

المؤتلف من المختلف

بين أئمة السلف

وهو

منتخب الخلاف

للفقيه والمفسر الكبير

أمين الإسلام أبو علي الفضل بن الحسن الطبرسي

المتوفى ٥٤٨ هـ

الجزء الأول

حققه وقابله
جمع من الأساتذة

راجعه
السيد مهدي الرجائي

المؤتلف من المختلف

بين أئمة السلف

وهو

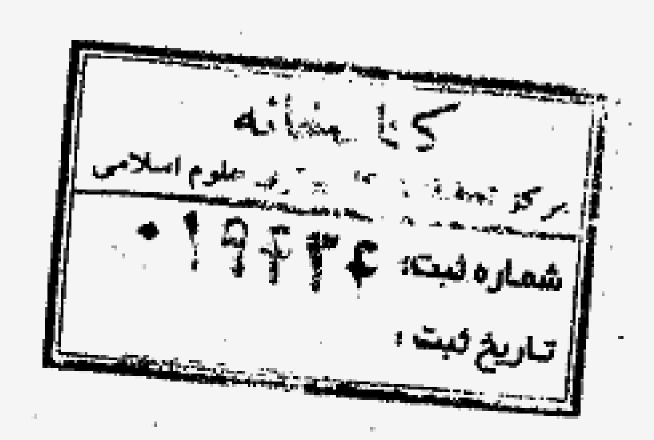
منتخب الخلاف

للفقيه والمفسر الكبير
أمين الإسلام فضل بن الحسن الطبرسي
المتوفى ٥٤٨ هـ

الجزء الاول

حققه وقابله
جمع من الاساتذة

راجعه
السيد مهدي الرجائي





الكتاب : المؤتلف من المختلف بين أئمة السلف ج ١

تأليف : أمين الاسلام فضل بن الحسن الطبرسي

تحقيق : جمع من الاساتذة

راجعه : السيد مهدي الرجائي

نشر : مجمع البحوث الاسلامية ـ ايران ، مشهد ص ب ٣٦٦ ـ ٩٢٧٣٥ ،

طبع : مطبعة سيدالشهداء عليه السلام ـ قم

تاريخ الطبع : ١٤١٠ هـ ق

الطبعة : الاولى

العدد : ١٠٠٠

بسم الله الرحمن الرحيم

لكل دين أومذهب مقررات وقوانين، لها مكانتها في قلوب أتباعها، والاسلام واحد من هذه الاديان التي لهـا أحكامها ومقرراتها ، ويحظى هذا الدين العظيم بمنزلة خاصة من الاحترام والتبجيل لدى المسلمين .

تنقسم أحكام الاسلام الى قسمين هي :

١ ـ أصول الدين .

٢ ـ فروع الدين .

وكان الاطلاع على تلك الاحكام في البداية سهلا ومحدوداً، وبعد ذلك تشعبت العلوم الاسلامية وتفرعت ، فأصبح لكل منها اسم خاص بـه . وأطلق على تلك المجموعة من القوانين والاحكام العملية اسم «علم الفقه» .

كان الفقه ابان عصر الرسالة يعني الاطلاع على أمور الدين بالمعنى الاعم ، سواءاً الاعتقادية منها، أو الاحكام العملية، أو الامور المتعلقة بتهذيب النفس وتزكية الاخلاق ، كما جاء في الحديث : (عليكم بالتفقه في دين الله) أو (الكمال كل

الكمال التفقه في دين الله) .

بعد التحاق الرسول الاكرم ـ ﷺ ـ بالرفيق الاعلى ، كان الاخصائيون بالاحكام الفرعية والواجبات العملية للمسلمين يعرفون بالقراء .

وذلك أن العرب كانوا أميين، لهذا أطلقوا على كل من له قابلية على القراءة، القارىء [١] .

لان العلم بالاحكام العملية يستلزم الاطلاع على الكتاب والسنة، وهذا الاطلاع يقتضي التمكن من قراءة القرآن وحفظه .

ظل هذا الاسم يطلق على الفقهاء من الصحابة حتى مدة معينة، وعندما نشر الاسلام أجنحته على مختلف البلدان من خلال الفتوحات، وتعلم كثير من الناس القراءة ، تم تبديل هذا الاسم من القراء الى الفقهاء [٢] .

أو ظل اسم القراء يطلق على المتمكنين من القراءة ،والمتخصصين بها بعد ظهور علم القراءة واختلاف القراء ، في حين اطلق اسم الفقهاء على الاخصائيين بالاحكام الفرعية العملية للاسلام .

ان مصادر الاحكام التشريعية العملية في الاسلام هي: القرآن الكريم، والسنة النبوية المطهرة التي تعني : قول وفعل وتقرير النبي ـ ﷺ ـ ، والتي كان يبينها للمسلمين طيلة حياته الشريفة .

وذلك أن آيات القرآن التي تخص الاحكام العملية جاءت محدودة ومجملة لهذا كان النبي الاعظم ـ ﷺ ـ يتولى شرحها وتفصيلها للمسلمين .

ومن البديهي أن جميع الصحابة لم يكونوا متواجدين عند نزول الايات،

---

(١) مقدمة ابن خلدون .

(٢) مقدمة ابن خلدون .

أو صدور التعليمات النبوية ، كما أن جميع الذين أسلموا منذ السنين الاولى للبعثة بسبب مشاغلهم الشخصية، لم تتوفر لهم فرصة الاستفادة من النبي ـ صلى الله عليه وآله ـ دائماً .. وكذلك بما أن قسماً من الاحكام جاء مجملا في الشريعة ؛ لهذا لم يكن في مقدور الجميع تشخيص مصاديقه وجزئياته .

كان الرسول الاعظم ـ صلى الله عليه وآله ـ هو المرجع الاعلى في حل المشاكل، وجواب مختلف المسائل المطروحة. واحياناً كان بعض الصحابة ـ ممن كانت لهم حصيلة اكثر في معرفة أحكام الشريعة ، وكانوا يحظون بكفاءة فكرية وعلمية في جواب مختلف المسائل ـ مراجع للاخرين .

حتى أن بعضهم كان يرسل من قبل النبي صلى الله عليه وآله الى مختلف البلدان لتعليم المسلمين الجدد، مثل معاذ بن جبل حيث ارسل الى اليمن لاستعداده ، وكفاءته في قراءة القرآن، وحسن فهمه .

وكان حجم الاختلاف في المسائل ضئيلا في عصر النبوة بسبب وجود شخص النبي صلى الله عليه وآله بين المسلمين وتصديه لرفع كل اختلاف طارىء ، وكذلك بسبب محدودية الاحكام وبساطتها .

الاجتهاد في عصر الصحابة والتابعين :

كان المسلمون بعد عصر النبوة يرجعون الى الصحابة المشهورين باطلاعهم على الاحكام الشرعية لمعرفة المسائل الجديدة الطارئة باستثناء عدد منهم ممن كانوا يعتقدون بخلافة الامام علي بن أبي طالب عليه السلام وأنه نفس النبي صلى الله عليه وآله بصريح القرآن، حيث كانوا يرجعون اليه باعتباره المرجع الاعلى في كل شيء .

كانت مصادر اولئك الصحابة في استنباط الاحكام ما حفظوه من القرآن الكريم

وماسمعوه من الاحاديث الشريفة بصورة مباشرة أوغيرمباشرة، وبماانهم مارسوا عملية الاستنباط وكان لهم نبوغ وفهم أكثر نوعاًما، لذلك كان في مقدورهم استخراج الاحكام التفصيلية من الاحكام المجملة ، واستنباط الاحكام الفرعية من مصادرها العامة : الكتاب والسنة . وكان عددهم بالنسبة لصغر البلاد والمراكز الاسلامية كثيراً نوعاً ما .

وقد جاء في اعلام الموقعين: «ان الفتوى حفظت عن أكثر من مائة وثلاثين من أصحاب رسول الله مابين رجل وامرأة ، وكان المكثرون منهم سبعة : عمر بن الخطاب ، وعلي بن أبي طالب ، وعبدالله بن مسعود ، وعائشة ، وزيد بن ثابت ، وعبدالله بن عباس، وعبدالله بن عمر .

والمتوسطون منهم فيماروي عنهم من الفتيا : أبوبكر، وأم سلمة، وأنس بن مالك، وأبوهريرة، وعثمان ، .... والباقون مقلون في الفتيا، لايروى عن الواحد منهم الا المسألة والمسألتان والزيادة اليسيرة على ذلك ....» .

وكانوا على درجات متفاوتة في قابلياتهم على استنباط الاحكام ، كما كانوا متفاوتين في كثرة الفتيا وقلتها . وذلك للاسباب التالية :

أولا : كان لقسم من الاحكام سيره التدريجي مما يقتضي الاطلاع على شأن نزول الآيات لمعرفة الحكم .

ثانياً : كانت بعض الاحكام تنسخ لمصالح معينة، فكان الحكم السابق يشرع لمدة معينة ، ومان تنتهي مدته ، يحل محله حكم جديد باقتضاء عنصري الزمان والمكان. وبماأن أمدالحكم السابق لم يذكر في الكتاب والسنة، لذلك لم يتسن للجميع تشخيص الناسخ من المنسوخ .

ثالثاً: كان قسم من الاحكام (في الكتاب أوفي السنة) قد ذكرفي البداية بشكل عام أو بنحو مطلق (وهذا مفيد للعامة أيضاً) ثم خصص أو قيد بواسطة آيات أو

احاديث اخرى .

رابعاً : لقد جاءت بعض الاحكام في الكتاب والسنة مجملة ، ثم تم تفصيلها في آيات وروايات اخرى .

لذلك فان استنباط الأحكام من الكتاب والسنة يحتاج الى اطلاع كاف في هذه المجالات ، حيث ينبغي أن يكون الصحابي مجتهداً، وصاحب رأي، اضافة الى ضرورة وجود الذوق الخاص، وملكة الاستنباط لديه، كذلك لابدله من مدة طويلة يحياها في صحبته مع النبي - ﷺ - ، ويجب أن يكون ناضجاً من خلال اهتمامه في كثرة السؤال من النبي - ﷺ - والصحابة ، ويكون متمتعاً بكفاءة الاجتهاد من خلال ممارسته المستمرة لعملية الاستنباط .

ومن الواضح أن هذا العمل لايتيسر لجميع الاشخاص، وبماأن بعضهم كان كثير الاشغال أوأدرك مدة قليلة من عصر النبوة، وكذلك كانوا متفاوتين في القابليات والكفاءات ، لهذا لم يتسن لهم الارتقاء أكثر.

وفي ضوء هذا عندما كان يستفتي أحد الصحابة في بعض المسائل، ولم يكن لديه نص من الكتاب أو السنة كان يعمل باجتهاده الخاص مستنداً الى قاعدة القياس أوالمصالح العامة للمسلمين فيفتي في المسألة، في حين كان صحابي آخر يفتي فيها فتوى اخرى على خلاف الفتوى الاولى باعتبار توفر نص لديه ، أو تشخيصه لمصلحة اخرى غفل عنها الاول .

أما الفقهاء من التابعين فكانوا مرجع الافتاء بعد الصحابة ، وكان جل سعيهم عدم مخالفة الصحابة في الفتوى ، وذلك بسبب احترامهم البالغ لهم اولا ، وتصورهم أن الصحابة أعرف من غيرهم بالاحكام باعتبار صحبتهم للنبي - صلى الله عليه وآله - ثانياً .

ولو كانت هناك فتويان في مسألة واحدة فلايفتون فتوى ثالثة بل يأخذون باحدى

الفتوبين .

وكانوا يفتون فقط في المسائل المستحدثة التي لم ترد فيها فتوى عن الصحابة معتمدين بذلك على عموم الايات، والروايات الواردة أو على القياس في المسائل المتفق عليها .

من المسائل التي طرحت في عصر التابعين مسألة سندية الاجماع (اى: اتفاق الفقهاء حول حكم من الاحكام) ومسألة حجية الخبر المرسل، (أي: الخبر الذي روي عن النبي ـ ﷺ ـ دون ذكر الرواة) .

ففي المسألة الاولى كان مالك يعتبر اجماع اهل المدينة حجة فقط (وذلك لانتهائه الى النبي ـ ﷺ ـ) في حين كان يرى البعض حجية الاجماع مطلقاً .

أما بالنسبة للخبر المرسل فكان البعض لايجوز الاستناد اليه ، وكان البعض الاخر يأخذ به مشروطاً بشروط، (مثل وثاقة المرسل او الاطمئنان الى انه لاينقل عن غير الثقاة) .. ولاشك ان الاختلاف في امثال هذه الاسس والقواعد كان يؤدي الى الاختلاف في المسائل المفتى بها .

ظهور المذاهب الفقهية :

ابان عصر تابعي التابعين ظهر مجتهدون كبار من أمثال أئمة المذاهب الاربعة، أو أصحاب المذاهب المنقرضة مثل: ابن ابي ليلى، وسفيان الثوري، والاوزاعي، وداود الظاهري ، وليث بن سعد ، والطبري ، ...

وفي هذا العصر توسعت شقة الاختلافات أكثر، وذلك بسبب تضارب الاراء في مصادر الفقه، وظهور قواعد فقهية جديدة مثل الاستحسان، والمصالح المرسلة، واختلاف وجهات النظر حول قبول بعض أحاديث الاحكام (حيث ان سند بعضها

ضعيف، أو نقل مرسلا) .

وأخيراً التعارض الموجود في بعض الاحاديث الواردة ، لاسيما وان الفقه في هذا العصر قدخرج عن بساطته المعهودة ومحدوديته في اطار المسائل المبتلي بها الى الفرضيات والفروع الاحتمالية، لذلك توسعت دائرة الاجتهاد اكثر في مثل هذه المسائل الفاقدة للنص الصريح من قبل الشارع المقدس .

اضافة الى ذلك فان الاراء الفقهية للاشخاص المذكورين سلفاً أصبحت تشكل مذهباً متبعاً لمدينة أو منطقة في هذا العصر ، وقد فتح باب المنازعات والمجادلات على مصراعيه بين أتباع وتلاميذ المذاهب في مجال تفضيل مذهب على مذهب آخر .

وفي هذه الفترة بالذات تم ترجمة كتب المنطق والفلسفة ، واصبحت رائجة بين المسلمين . . ونحن نعلم أن الجدل احد أبواب المنطق، لذلك استغل جمع من الفقهاء معرفتهم بهذا الفرع في دعم آرائهم المذهبية ومعتقداتهم .

وبالنتيجة قاموا بتأليف الكتب في تأييد مذهب من يتبعون، و رد من يخالفهم كما ان بعضهم قام بتأليف كتب في مسائل الخلاف من أجل الاطلاع على المذاهب الفقهية المختلفة .

ومن خلال اتساع دائرة علم الفقه، وتشعب الحقول الفقهية، وتوفر الأخصائيين في فروع الفقه المختلفة أصبح علم الخلاف (أو الخلافيات، أو اختلاف الفقهاء أومسائل الخلاف) أحد الفروع المهمة في علم الفقه .

علم مسائل الخلاف :

جاء تعريف علم الخلاف في كتاب مفتاح السعادة كالاتي :

«هو علم باحث عن وجوه الاستنباطات المختلفة من الادلة الاجمالية والتفصيلية الذاهب الى كل منها طائفة من العلماء ... ، ثم البحث عنها بحسب الابرام والنقض لاي وضع اريد من تلك الوجوه ، ومبادئه مستنبطة من علم الجدل .

فالجدل بمنزلة المادة ، والخلاف بمنزلة الصورة، وله استمداد من العلوم العربية والشرعية، وغرضه تحصيل ملكة الابرام والنقض ، وفائدته دفع الشكوك عن المذهب وايقاعها في المذهب المخالف ...» [١] .

أما الحاج خليفة فيقول : (هو علم يعرف به كيفية ايراد الحجج الشرعية ودفع الشبه وقوادح الادلة الخلافية بايراد البراهين القطعية ، وهو الجدل الذي هو قسم من المنطق، الا انه خص بالمقاصد الدينية، وقد يعرف بأنه علم يقتدر به على حفظ أي وضع كان بقدر الامكان) [٢] .

وأما ابن خلدون فيقول : (فاعلم ان هذا الفقه المستنبط من الادلة الشرعية كثر فيه الخلاف بين المجتهدين باختلاف مداركهم وأنظارهم خلافاً لابد من وقوعه لماقدمناه، واتسع ذلك في الملة اتساعاً عظيماً وكان للمقلدين أن يقلدوا من شاؤوا منهم ثم لماانتهى ذلك الى الائمة الاربعة من علماء الامصار وكانوا بمكان من حسن الظن بهم اقتصر الناس على تقليدهم ومنعوا من تقليد سواهم لذهاب الاجتهاد لصعوبته وتشعب العلوم التي هي مواده .... ، .

وأجرى الخلاف بين المتمسكين بها والاخذين بأحكامها مجرى الخلاف في النصوص الشرعية والاصول الفقهية وجرت بينهم المناظرات في تصحيح كل منهم مذهب امامه تجري على اصول صحيحة وطرائق قويمة يحتج بها كل على مذهبه

---

(١) مفتاح السعادة طاشكبرى‌زاده، ١ / ٣٠٦، مطبعة دار الكتب الحديثة ـ القاهرة

(٢) كشف الظنون في اسامي الكتب والفنون، تحت عنوان: علم الخلاف .

الذي قلده وتمسك به .....،كان هذا الصنف من العلم يسمى بالخلافيات ...
الى أن يقول: وتآليف الحنفية والشافعية فيه أكثر من تآليف المالكية لانالقياس عند الحنفيـة أصل للكثير من فروع مذهبهم . . . . ، وأماالمالكية فالاثر أكثر معتمدهـم وليسوا بأهل نظر وأيضاً فأكثرهـم أهل الغرب وهم بادية غفل من الصنائع ...) [١] .

كتب الخلافيات :

تقسم الكتب التي الفت في مسائل الخلاف الى أقسام هي :
أ ـ الكتب التي ألفها أصحابها لتأييد مذاهبهم ورد مخالفيهم، وأقدمها :
١ ـ رسالة مالك الى معاصره في مصر الفقيه ليث بن سعد. وجواب الأخير له في رسالة يرد بها على ماأشكل عليه مالك. وقد ذكر ابن القيم الجوزية هذه الرسالة في « اعلام الموقعين» [٢] .
٢ ـ مناظرة أبيالطيب الطبري الشافعي مع أبيالحسن الطالقانـي الحنفي قاضي بلخ، وقد ذكرها السبكي في «طبقات الشافعية الكبرى» [٣]. والطبريهذا هو طاهربن عبدالله بن طاهر الاملي (٣٤٨ ـ ٤٥٠ هـ) ، قاضي منطقة الكرخ في بغداد، واستاذ أبياسحاق الشيرازي، من مؤلفاته «شرح لكتاب المختصر»، من كتب المزني تلميذ الشافعي .
٣ ـ الحجة في الرد على الشافعي لابيزكريا الكناني وهو يحيى بن عمر

---

(١) مقدمة ابنخلدونعلىكتابه المسمىبـ (العبر فى تاريخمنغبر)١/٤٥٦-٤٥٧.
(٢) اعلام الموقعين ٣/٩٤-١٠٠ .
(٣) طبقات الشافعية الكبرى ٢/١٨٣ .

ابن يوسف القرطبي المتوفى سنة ٢٨٩هـ [١] .

٤ ـ اختلاف مالك والشافعي ، وقد ذكره الشافعي في كتابه المعروف « الام » [٢] .

٥ ـ الرد على محمد بن الحسن الشيباني . وقد ذكره في كتاب « الام » [٣] أيضاً .

٦ ـ كتاب السير للاوزاعي، ويشمل آراء القاضي أبي يوسف (في موضوع حقوق الملل والاحكام التابعة للاسارى) مع آراء الاوزاعي فقيه الشام [٤] .

٧ ـ كتاب الرد على سير الاوزاعي. وقد جاء في كتاب « الام» [٥] .

٨ ـ كتاب الرد على محمد بن الحسن وقد قام الشافعي في هذا الكتاب بالرد على آراء استاذه محمد بن الحسن الشيباني وهو أبرز تلاميذ أبي حنيفة[٦].

٩ ـ كتاب مناظرة أبي الطيب الطبري مع الفقيه الحنفي المعروف، أبي الحسن القدوري. وقد ذكره السبكي في كتابه « طبقات الشافعية الكبرى» [٧] .

١٠ ـ معارضات غلام الخلال، وهو عبدالعزيز بن جعفر البغوي (تلميذ أبي بكر الخلال)، مع أبي القاسم الخرقي وقد ذكرت في «طبقات الحنابلة » .

١١ ـ كتاب الرد على محمد بن الحسن الشيباني لاسماعيل بن اسحاق بن حماد

---

(١) تاريخ التراث العربي ١٥٠/٢ .

(٢) الام ١٧٧/٧ حتى ٢٤٩ .

(٣) الام ٢٧٧/٧-٣٠٣ .

(٤) صدر هذا الكتاب في القاهرة بتحقيق أبي الوفاء الافغاني .

(٥) ٣٠٣/٣ .

(٦) الام للشافعي .

(٧) طبقات الشافعية الكبرى ٨٩/٣-١٩٥ .

المالكي أحد قضاة المالكية (المتوفى سنة ٢٨٢ ﻫ) [1] .

ومن المناسب هناأن نذكر كتاب « الام » للامام الشافعي ، وهو من أقدم الكتب الفقهية، وذلك لاحتوائه على قسم مهم من المسائل الخلافية .

يقول الاستاذ سزگين في شأنه : « بعد موت الشافعي جمع تلاميذه عدداً من دراساته في كتاب واحد وأغلب الظن ان تسمية هذا الكتاب باسم كتاب الأم انما ترجع الى الجيل التالي ، وقد دار البحث منذ وقت طويل حول شخصية من قام بتحرير هذه الرسائل وجمعها في كتاب واحد .

وقد ذكر أبوطالب المكي (المتوفى سنة ٣٨٦ ﻫ) : ان يوسف بن يحيى البويطي (المتوفى سنة ٢٣١ ﻫ) هو من قام بهذا العمل . ويقال ان تلميذاً آخر الشافعي وهو ربيعة بن سليمان (المتوفى سنة ٢٧٠ ﻫ) قد أخذ عمل البويطي ، ووصف نفسه بأنه جامع هذه الرسائل انظر: احياء علوم الدين » [2] .

ب ـ الكتب التي الفها أصحابها وذكروا فيها الاختلافات المذهبية بين امامين من ائمة الفقه ، أو بين مذهبين فقهيين (دون تأييد أو نقض لها) ، مثل :

١ ـ اختلاف علي وعبدالله بن مسعود . وقد ذكر في كتاب (الام) للشافعي [3] .

٢ ـ بيان اختلاف الامام ابي حنيفة والامام الشافعي . وتوجد منه نسخة في مكتبة السلطان سليم في اسطنبول . وهو من تأليف ابي بكر البيهقي الشافعي، احمد ابن حسين بن علي (المتوفى سنة ٥٤٨ ﻫ) [4] .

---

(١) فهرست ابن النديم، ص٢٩٦ ، مطبعة المكتبة التجارية في القاهرة .

(٢) تاريخ التراث العربي ١٦٩/٢ .

(٣) ١٥١/٧-١٧١ .

(٤) تاريخ التراث العربي ٢٣/٢ .

٣ ـ المختلف بين ابي حنيفة والشافعي لابي محمد عبدالله بن الحسين الناصحي (المتوفى سنة ٤٤٧ هـ) [١] .

٤ ـ التجريد للقدوري ، وهو أبوالحسن احمد بن محمد الحنفي البغدادي المعاصر للفقيه الشافعي ابي حامد الاسفراييني . وقد الفه صاحبه في المسائل المختلف فيها بين ابي حنيفة والشافعي .

٥ ـ كتاب الرد على اهل المدينة . تأليف محمد بن الحسن الشيباني وهو تلميذ ابي حنيفة وسمع الحديث عن مالك أيضاً . ويبدو أنه الف هذا الكتاب بعد مجالسته لابي حنيفة ، وتخصصه في فقه أهل العراق . (راجع فهرست ابن النديم . ص ٢٠١) .

جـ ـ الكتب التي ألفها أصحابها حول اختلافات فقهاء البلاد أو ائمة المذاهب المشهورة أو اختلافات المذاهب وان كانت مندثرة . مثل :

١ ـ اختلاف الفقهاء للطبري ، المؤرخ والمفسر والفقيه الكبير والمشهور (المتوفى سنة ٣١٠ هـ) وقد طبع قسم منه [٢] .

٢ ـ اختلاف الفقهاء للطحاوي وهو ابوجعفر احمد بن محمد الازدي (المتوفى سنة ٣٢١ هـ) . وقد طبع قسم منه [٣] .

٣ ـ مسائل الخلاف لابي سعيد البردعي وهو احمد بن الحسين الاشروسني . وقد هاجر الى بغداد وهناك أتم الفقه الحنفي ، كان معتزلياً في اصول العقائد قتل

(١) نفس المصدر .

(٢) نشره الدكتور فريد ريك كون الالماني في ١٩٠٢/١٣٢٠ بمصر ، ونشر بعض اجزاء هذا الكتاب الدكتور جورف شخت في ١٩٣٣ م بليدن .

(٣) ويشتمل هذا الجزء على كتاب الصرف، كتاب العتاق ، كتاب الصيد والذبائح ، كتاب الايمان والكفارات ، كتاب الحدود، كتاب القضاء والشهادات . حققه وعلق عليه الدكتور محمد صغير حسن المعصومي، نشره معهد الابحاث الاسلامية، اسلام آباد، باكستان.

من قبل القرامطة في طريق الحج سنة ٣١٧ هـ .

٤ـ اختصار اختلاف الفقهاء ، تأليف احمد بن علي الجصاص (المتوفى سنة ٣٧٠ هـ) وفيه لخص (اختلاف الفقهاء) للطحاوي ، وتوجد منه نسخة في دار الكتب في القاهرة [1] .

٥ ـ تأسيس النظر (المختلف بين أصحاب الفقه) وقد ذكر في فهرس معهد المخطوطات ٢٤٢/١ [2] .

٦ـ التعليقة في مسائل الخلاف بين الائمة (ويوجد منه قسم في مكتبة تيمورية على حد نقل السيد سزگين) [3] وهذه المكتبة من مكتبات دار الكتب القومية في القاهرة . هذا الكتاب من تأليف ابي زيد الدبوسي [4] وهو عبدالله بن عمر وكان اخصائياً في هذا الفن ، وهو اول من الف كتاباً في علم الخلاف كما ينقل طامش كبرى زاده، ويذكر له كتابين هما : كتاب الاسرار، وكتاب تقديم الادلة [5] .

٧ ـ مسائل الخلاف لابن الوراق وهو ابو بكر محمد بن احمد الجهم المروزي المالكي (المتوفى سنة ٣٢٩ هـ) . وقد الف خمسين كتاباً حول مذهب مالك والدفاع عنه [6] .

٨ ـ عيون الادلة في مسائل الخلاف بين فقهاء الامصار لابي الحسن علي ابن احمد القصار البغدادي ، وهو من كبار فقهاء المالكية، وكان قاضياً في بغداد،

---

(١) تاريخ التراث العربي ٨٨/٢ .

(٢) نقلا من تاريخ التراث ١٠٦/٢ .

(٣) تاريخ التراث ١٠٦/٢ .

(٤) نسبة الى دبوسة وهي قرية بين بخارى وسمرقند .

(٥) مفتاح السعادة ٣٠٦/١ .

(٦) تاريخ التراث العربي ١٥١/٢ .

توفي سنة ٣٩٨ هـ [١] . وتوجد نسخة من هذا الكتاب في مكتبة جامع القرويين في فاس . قام القاضي عبدالوهاب بن علي بن نصر الثعلبي المتوفي سنة ٤٢٢هـ بتلخيصه [٢] .

٩ ـ اختلاف الفقهاء للمروزي وهو محمد بن نصر المتوفي سنة ٢٩٤ هـ . وقد ذكر الاستاذ سزگين وجود نسخة منه في مكتبة يوسف آغا في قونية [٣].

١٠ ، ١١ ـ السنن والاجماع والاختلاف ، وكتاب الاشراف في اختلاف العلماء على مذاهب الاشراف، لمحمد بن ابراهيم بن المنذر النيشابوري المتوفي سنة ٣١٨ هـ . وتوجد نسخة من الكتاب الاول في مكتبة أياصوفيا في اسطنبول ، ونسخة من الكتاب الثاني في مكتبة سراى احمد في نفس المدينة [٤].

١٢ ـ مسائل الخلاف لابي الحسن عبدالعزيز الجزري الاصفهاني [٥] .

١٣ ـ مسائل الخلاف لابي جعفر محمد بن عبدالله الأبهري المتوفي سنة ٢٧٢هـ وهو من فقهاء المالكية [٦].

١٤ ـ كتاب الجوامع للقاضي ابي يوسف وهو يعقوب بن ابراهيم من كبار تلاميذ ابي حنيفة . توفي سنة ١٨٢ هـ ايام خلافة هارون الرشيد . وقد كتب هذا الكتاب ليحيى بن خالد البرمكي [٧] .

---

(١) نفس المصدر ١٦١/٢ .

(٢) نفس المصدر ١٦١/٢ .

(٣) نفس المصدر ١٨٢/٢ .

(٤) نفس المصدر ١٨٢/٢ .

(٥) فهرست ابن النديم ص : ٢٧٢ .

(٦) فهرست ابن النديم ص : ٢٩٧ . طبع المكتبة التجارية في القاهرة .

(٧) نفس المصدر . ص : ٣٠٠ .

١٥ ـ كتاب اختلاف الامصار لنفس المؤلف [١] .

١٦ ـ حلية الاولياء أو حلية العلماء في مذاهب الفقهاء لسيف الدين ابي بكر المحمدي القفال الشاشي . المتوفي سنة ٥٠٧ هـ . وقد كتبه للمستظهر العباسي، ويعرف بالمستظهري [٢] .

١٧ ـ الايضاح والتبيين في اختلاف الائمة المجتهدين لعون الدين يحيى ابن محمد الشيباني المتوفي سنة ٥٥٩ هـ [٣].

١٨ ـ مختلف المذاهب ، فقه فارسي مختصر لمؤلف مجهول ، يذكر فيه مواطن الاختلاف بين المذاهب الاربعة [٤] .

١٩ ـ سير الفقهاء الاربعة ورؤوس المذاهب الخمسة لشمس العلماء عبدالرب آبادى ، وهو الشيخ مهدى القزويني [٥] .

٢٠ ـ الحقائق المنظومة للبخارائي وهو ابو المحامد محمود . كتبه سنة ٦٦٦ هـ [٦].

د ـ الكتب التي الفها أصحابها في مطلق المسائل الفقهية . ولم يكتف فيها المؤلفون بذكر مذاهبهم فقط بل ذكروا أيضاً آراء الفقهاء الكبار من غير مذاهبهم. كتب هذا الحقل اكثر من كتب الحقول السابقة بل ان اغلب كتب الفقه المفصلة تتعرض الى آراء مختلف الفقهاء الآخرين لكن بعض الكتب تولى هذا

---

(١) نفس المصدر ص : ٣٠٠ .

(٢) فهرست المخطوطات المصورة ١/ ٣٠١ .

(٣) بروكلمان ، هامش ١/ ٦٨٧ .

(٤) فهرست المرعشى ١١ نقلا عن الاستاذ دانش پژوه .

(٥) نقلا عن الاستاذ دانش پژوه عن فهرست الانوار ، ج ١ .

(٦) نقلا عن الاستاذ دانش پژوه عن فهرست الجامعة ج ٣ .

الموضوع أهمية اكثر .

وكمثال على هذا الصنف من الكتب، نذكر الكتب التالية :

١ ـ المدونة لابن القاسم العتقي وهو عبد الرحمن بن القاسم المالكي (المتوفي سنة ١٩١هـ) ، وقد ذكر فيه مؤلفه آراء الامام مالك. وكما ذكرنا سلفاً فانه اشار الى آراء الفقهاء من الصحابة والتابعين وفقهاء آخرين . وكتبت عليه شروح مختلفة [١] . طبع هذا الكتاب في ستة عشر اجزاء في مصر.

٢ ـ المبسوط للسرخسي وهو شمس الائمة محمد بن احمد بن سهل السرخسي (المتوفي سنة ٤٨٣ هـ) . كتبه مؤلفه في سجن اوزكند ، طبع في ثلاثين جزءاً في مطبعة دار المعرفة في بيروت [٢] .

٣ ـ المغنى لموفق الدين بن قدامة وهو عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامه (المتوفى سنة ٦٢٠ هـ) . وهو شرح على مختصر الخرقي في فقه الحنابلة . طبع هذا الكتاب في اثنى عشر جزءاً في بيروت مع ملحق يضم الشرح الكبير لعبدالرحمن بن محمد المعروف با بن قدامه المقدس (المتوفي سنة ٦٨٢ هـ) .

٤ ـ المبسوط للشيخ الطوسي (المتوفي سنة ٤٦٠ هـ) . ويضم دورة كاملة في الفقه الامالي الاستدلالي مع ذكر آراء المسلمين من غير اتباع اهل البيت في كل مسألة . وقد طبع هذا الكتاب مرات في ايران .

٥ ـ تذكرة الفقهاء للعلامة الحلي، يوسف بن المطهر (المتوفي سنة ٧٢٦هـ) كتبه العلامة بشكل مفصل مع ذكر الادلة واقوال المذاهب الاخرى . ويضم اول كتاب الطهارة حتى آخر كتاب النكاح . وقد طبع هذا الكتاب ايضاً مرات في ايران .

---

(١) كشف الظنون، قائمة ١٦٤٤ .

(٢) المبسوط على أساس فقه الاصناني . وفيه سائر أقوال الفقهاء .

٦ ـ الميزان للشعراني وهو عبدالله بن احمد (المتوفي سنة ٩٧٣ هـ) ، طبع في مصر عدة مرات [1] .

٧ ـ الفقه على المذاهب الاربعة [2] . تم تنظيمه وتبويبه في خمسة اجزاء من قبل الاستاذ الشيخ عبدالرحمن الجزيري من علماء القاهرة . طبع في القاهرة مرات .

٨ ـ موسوعة عبدالناصر. صدرت في القاهرة من قبل لجنة من علماء مصر في المجلس الاعلى للشؤون الاسلامية ، واول من ذكرها هم علماء دمشق لذلك خطر في بال جمع من اساتذة جامعة دمشق وعدد من الفقهاء بأن ينظموا دائرة للمعارف في فقه المذاهب الاسلامية الموجودة ، تلا ذلك اعداد لوسائل هـذا المشروع والمصادر اللازمة .

وعندما اعلن الاتحاد بين سوريا ومصر أيام حكم عبد الناصر تم نقل هذا المشروع الى القاهرة، فتشكلت لجنة مشتركة قامت باصدار مسودة المشروع من اجل ابداء وجهات النظر وذلك سنة (١٣٨١هـ) ، ثم توقف العمل به مؤقتاً بسبب انفصال سورية عن مصر .

واخيراً قام علماء مصر بتشكيل لجنة تعمل مستقلة لمتابعة المشروع. وبالفعل بدأ العمل ، فصدر الجزء الاول لدائرة المعارف هذه سنة ١٣٨٦ هـ تحت عنوان « موسوعة عبد الناصر » ، مستعرضاً مختلف المواضيع الفقهية من وجهة نظر المذاهب الفقهية حسب الترتيب الابجدي .

---

(١) العنوان الكامل للكتاب هو : .

(٢) تم تأليف كتابين تحت هذا العنوان . الاول ، الفه جمع من علماء المذاهب الاربعة ، والثاني هو نفس الكتاب الاول لكن اجريت عليه تعديلات وتغييرات ، وطبع الاول من قبل وزارة الاوقاف المصرية . من افادات الاستاذ واعظزاده.

يضم هذا الكتاب الاراء الفقهية للحنفية ، والمالكية، والشافعية، والحنبلية اضافة الى الظاهرية والامامية والزيدية والاباضية. وتحوي سبعة اجزاء منه حرف الالف فقط .

٩ ـ الفقه على المذاهب الخمسة للعلامة المعاصر الاستاذ الفقيد الشيخ محمد جواد مغنية. ويشمل باب العبادات والاحوال الشخصية (كتاب النكاح، الطلاق، الوصية ، الارث ، الوقف ، الحجر) وقد طبع مرات في بيروت ، كما ترجم الى الفارسية وطبع في ايران .

كما الفت كتب اخرى في هذا المجـال من قبل علماء الفريقين وهي أقل حجماً من الكتب السالفة، وتضم ايضاً مختلف الاراء الفقهية للمذاهب الاسلامية . وأفضلها كتاب «بداية المجتهد» لابن رشد القرطبي ، وهو محمد بن احمد ابن محمد بن رشد (المتوفي سنة ٥٩٥ هـ) . وقد ذكر فيه أقوال الصحابة والتابعين والفقهاء والذين لم تصل شهرتهم الى ائمة المذاهب الاربعة مع ذكر الادلة .

مـن الجدير ذكره هنا ان كتب الامامية في الفقه منذ عصر السيد المرتضى والشيخ الطوسي حتى عصر الشهيدين ضمت آراء المذاهب المعروفة للمسلمين من غير اتباع اهل البيت .

وهذا مانلاحظه مثلا في كتاب الانتصـار السيد المرتضى ، والغنيـة للسيد ابي المكارم بن زهرة ، ومهذب ابن براج ، وسرائر ابن ادريس ، وكتب العلامة المفصلة .أما منذ عصر الشهيد، فلا وجود لهذه الملاحظة الا في الكتب المفصلة .

منتخب الخلاف

هذا الكتاب ملخص لكتاب مسائل الخلاف للشيخ الاجل محمد بن الحسن الطوسي المتوفى سنة ٤٦٠هـ . والذي هاجر الى بغداد وهو في مرحلة الشباب ،

وهناك درس الفقه والكلام على الشيخ المفيد ، وبعد وفـاة استاذه سنة ٤١٣ ﻫ ، حضر درس السيد المرتضى وهو من اعاظم تلاميذ الشيخ المفيد . وبعد وفاة السيد المرتضى سنة ٤٣٦ﻫ انتهت اليه مرجعية الامامية في العراق .

يتميز هذا الشيخ العظيم بنبوغ ذاتي وعبقرية فذة . وكان مجداً في تحصيل العلم . وبدأ في التأليف منذ عصر الشيخ المفيد حيث الف كتباً كثيرة لم يتم بعضها كالتهذيب الا في وقت متأخر .

يعتبر الشيخ الطوسي مؤسس العلوم والمعارف الاسلامية . وله باع في علوم شتى حيث كتب في الكلام والعقائد ، الفقه والاصول ، الحديث وعلم الرجال ، التفسيـر ، الدعاء ، كتباً قيمة لم يزدها تعاقب العصور الا جدة وأناقـة وقيمة اكثر .

ومما كتبه في الفقه كتاب « مسائل الخلاف » وله اهميته الخاصة من حيث الموضوع الذي طرقه ، وشموله ، واحتواؤه على آراء فقهاء مختلف المذاهب الاسلامية ، واستدلاله على المختار من فقه الامامية علماً انه لم تذكر آراء الامامية في الكتب الاخرى التي تطرقت الى نفس الموضوع[1].

ان الشمولية التي اتصف بها هذا الكتاب ، وشهرة مؤلفه هما اللتان شجعتا

---

(١) يقول الشيخ في بداية الكتاب :

« سألتم ـ ايدكم الله ـ املاء مسائل الخلاف بيننا وبين من خالفنا من جميع الفقهاء وذكر مذهب كل من خالف على التعيين وبيان الصحيح منه وما ينبغي ان يعتقد ، وان اقرب كل مسألة بدليل يحتج به على كل من خالفنا يوجب العلم من ظاهـر قرآن أو سنة متطوع بها أو اجماع أو دليل خطاب أو استصحاب حال على ما يذهـب اليه اكثر اصحابنا أو دلالة أصل أو فحوى خطاب وان اذكر خبراً عن النبي الذي يلزم المخالف العمل به والانقياد له ، وان اشفع ذلك بخبر من طريق الخاصة المروي عن النبي وان كانت المسألة اجماعاً من الفرقة المحقة ذكرت ذلك وان كان فيها خلاف بينهم أومأت اليه ».

جمعاً من فقهاء الامامية على تلخيصه . ومن هؤلاء الشيخ الفضل بن الحسن بـن فضل الطبرسي ، الذي كان من علماء عصره ومن أكابر الامامية في زمانه .

قام هذا الشيخ الجليل ـ بحكم ما اوتي من ذوق سليم ـ بتلخيص قسم من كتب الشيخ التي تميزت بشمولية محتواها وتفرد موضوعها ، ولم تكن فرصة الاستفادة منها متيسرة لكل أحد بسبب حجمها وكثرة تفاصيلها .. ومنها على سبيل المثال، تفسيره المعروف بالتبيان الذي لم يكتب مثله في شموله ودقته عند الامامية حتى عصر الشيخ الطبرسي ، فقام هذا الشيخ بمهمة تلخيصه ضمن مجمع البيان بأسلوب منظم قديم ، وزينه باضافات من عنده .

ومنها : كتاب مسائل الخلاف الذي لم يؤلف مثله في شموله عند الامامية، قام الشيخ الطبرسي بتلخيصه ايضاً ، وفي اغلب الظن ان منتخب الخلاف ، هو نفس كتاب المؤتلف والمختلف للطبرسي، وأنه تلخيص لكتاب مسائل الخلاف. ولعل عدم ذكر آراء الامامية في الكتب الخلافية المدونة أولا هـو الذي دفع السيد المرتضى[1] اولا أن يؤلف كتاباً في مسائل الخلاف ، وبما ان الاجل وافـاه قبل اتمامه ، لذلك يحتمل ان الشيخ الطوسي قام بتأليف كتابه لهذا السبب .

نسخ منتخب الخلاف

من حسن الحظ ان من معطيات كتابات الشيخ الطوسي ، والدراسات التي انجزت حول كتبه ، وجود النسخ القيمة التي اثرت عنه ، وأصبحت فـي متناول أيدينا حيث نقلت أفلام أوصور أكثرها الى مكتبة كلية الالهيات في مشهد لمناسبة

(١) الذريعة (مسائل الخلاف) .

الذكرى الالفية لميلاده[1]، وتم عرضها في معرض أقيم لهذه المناسبة .

ومن النسخ الموجودة لهذا الكتاب :

١ ـ نسخة مكتبة آية الله العظمى السيد الحكيم في النجف الاشرف ، بخط النسخ المؤرخ في رمضان ٦٩٩هـ .

٢ ـ نسخة مكتبة ملك الوطنية التابعة للاستانة الرضوية المقدسة ، طهران ، بخط النسخ المؤرخ سنة ٧٠٦هـ .

٣ ـ نسخة مصورة في كلية الالهيات في مشهد تحت رقم (٧٥) بخط محمد بن علي الدشتي الاصفهاني وتاريخها في صفر سنة ٩٥٩هـ .

تقرر بعد اقامة المهرجان الذي عقد لتخليد ذكرى الشيخ نشر آثاره بشكل مناسب قدر الامكان ، وبالفعل فقد صدر منها كتاب اختيار معرفة الرجال ، وكتاب الفهرست .

اما منتخب الخلاف ، وهو أحد كتب الشيخ ، فقد تقرر أن تقوم لجنة معينة بدراسته وتحقيقه وكانت الخطوة الاولى اعداد مسودة منه اعتماداً على النسخة

---

(١) اقيم مهرجان تكريمي كبير لهذه المناسبة باقتراح من العلامة الكبير الفقيد الشيخ آغا بزرگ الطهراني ـ الذي كتب رسالة حول حياة الشيخ الطوسي ـ ، ومتابعة حجة الاسلام الاستاذ واعظ زاده الخراساني ، وجهود كلية الالهيات في مشهد وذلك سنة ١٩٧٠ م .

وقد انصبت الجهود في هذا المهرجان على عرض الاثار الموجودة للشيخ الطوسي من كتب مطبوعة أو مخطوطة أو مصورة حيث لم يكن نقلها الى مكان المهرجان ميسوراً .

ومن هذه الاثار نسخة من كتاب منتخب الخلاف ، وكانت محفوظة في مكتبة آية الله العظمى السيد الحكيم في النجف ، فقام حجة الاسلام السيد عبدالعزيز الطباطبائي بتصويرها وارسالها الى المهرجان . وكذلك هناك نسخة اخرى في مكتبة ملك الوطنية في طهران ، أشرنا لها اعلاه .

القديمة ، وبعد ذلك تمت مقابلتها مع الاصل ومع سائر النسخ الاخرى .

وبما ان مصادر الاقوال المروية فيه لم تذكر لا في الخلاف ولا في منتخبه لذلك قررت تلك اللجنة استخراج المصادر وتثبيتها في الهامش .

لقد ساهم في هذا المشروع الجماعي ، الذي يعتبر أول وآخر عمل جماعي من نوعه في كلية الالهيات ، جمع من الاساتذة هم : حجة الاسلام الاستاذ واعظ زاده ، حجة الاسلام الاستاذ زاهدي ، الفقيد حجة الاسلام الدكتور مصطفوي ، الفقيد الدكتور فاطمي ، الدكتور موحد ، وأنا كنت أحدهم .

وكان تصحيح الكتاب على وشك الانتهاء ، لكنه توقف لاسباب، ثم استؤنف بعد مدة حيث انبرى قسم الحديث في مجمع البحوث الاسلامية بتصحيح المتبقى منه .

وبعد مقابلته قام حجة الاسلام السيد مهدي الرجائي بمهمة التصحيح الاخير له ، وبما أن مؤسسة آل البيت قامت بتجديد طبع كتاب الخلاف خلال تلك الفترة ، وقد لوحظ فيه ذكر لمصادر الاقوال مثبتة في الهامش لذلك انتفت الحاجة الى استئناف العمل في منتخب الخلاف ، ولله الحمد أولا وآخراً .

كاظم مديرشانه‌چي



ترجمة المؤلف

اسمه ونسبه

الشيخ أمين الدين أو أمين الاسلام أبوعلي الفضل بن الحسن بن الفضل الطبرسي الطوسي السبزواري الرضوي أو المشهدي .

والطبرسي، كمافي الرياض بفتح الطاء المهملة وفتح الباء الموحدة وسكون الراء المهملة ثم السين المهملة نسبة الى طبرستان ، وهي بلاد مازندران بعينها وقد يعمم بحيث يشمل بلاد جيلان .

والطوسي والرضوي والمشهدي نسبة الى مشهد مولانا الامام الرضا عليه السلام ، وذلك لانه سكن فيه ، كما أن مدفنه في تلك البلدة المقدسة .

والسبزواري، نسبة الى بلدة سبزوار من نواحي خراسان، وذلك أن المؤلف انتقل من المشهد الرضوي الى سبزوار سنة خمسمائة وثلاث وعشرين الى أن توفي فيه ، ثم نقل جثمانه الطاهر الى المشهد الرضوي عليه السلام .

الاطراء عليه

قال الشيخ منتجب الدين تلميذه في الفهرست ص١٤٤: ثقة فاضل دين عين .
وقال الفاضل التفرشي في نقد الرجال ص٢٦٦ : ثقة فاضل دين عين من أجلاء هذه الطائفة .

وكذا وصفه المحدث الشيخ حر العاملي في كتاب أمل الامل ٢١٦/٢ .

والمولى نظام الدين القرشي في نظام الاقوال على مافي الرياض .

وقال العلامة المجلسي في البحار ٩/١ : المجمع على جلالته وفضله وثقته.

وقال الشهيد القاضي التستري في مجالس المؤمنين ص٤٩٠ : ان عمدة المفسرين أمين الدين ثقة الاسلام أبوعلي الفضل كان من نحارير علماء التفسير ، وكان تفسيره الكبير الموسوم بمجمع البيان في جامعيته لفنون الفضل والكمال بيان كاف ودليل واف. وهو من أكابر مجتهدي علمائنا .

وقال المولى الافندي في رياض العلماء ٣٤٠/٤: الشيخ الشهيد الامام أمين الدين أبوعلي الفضل الفاضل العالم المفسر الفقيه المحدث الجليل الثقة الكامل النبيل، وهو أحد العلماء المعروفين بالطبرسي بل أشهرهم بذلك .

وقال المحدث البحراني في لؤلؤة البحرين ص٣٤٦: وكان هذا الشيخ عالماً فاضلا ثقة جليل القدر في أصحابنا .

وقال المحقق الخوانساري في روضات الجنات ٣٥٧/٥ : الشيخ الشهيد السعيد والحبر الفقيه الفريد أمين الاسلام أبوعلي الفضل الفاضل العالم المفسر الفقيه المحدث الجليل الثقة الكامل النبيل .

وقال المحقق التستري في مقابس الانوار ص١٠: الشيخ الاجل الاوحد الاكمل الأسعد قدوة المفسرين وعمدة الفضلاء المتبحرين أمين الدين أبي علي الفضل ،

قدس الله نفسه الزكية وأفاض على تربته المراحم السرمدية وقال المحدث النوري في خاتمة المستدرك : فخر العلماء الاعلام وأمين الملة والاسلام ، المفسر الفقيه الجليل الكامل النبيل .

وقال السيد العاملي في أعيان الشيعة ٣٩٨/٨ : فضل الرجل وجلالته وتبحره في العلوم ووثاقته أمر غني عن البيان، وأعدل شاهد على ذلك كتابه مجمع البيان كما أشار اليه صاحب مجالس المؤمنين بما جمعه من أنواع العلوم وأحاط به من الاقوال المتشتتة في التفسير ، مع الاشارة في كل مقام الى ماروي عن أهل البيت عليهم السلام الى آخره .



مشايخه في الرواية والدراية

يروي المترجم عن جماعة وهم :

١ ـ الشيخ أبوعلي ابن الشيخ الطوسي قدس الله اسرارهما ، كمايظهر من المناقب لابن شهرآشوب .

٢ ـ الشيخ أبوالوفا عبدالجبار بن علي المقري الرازي .

٣ ـ السيد محمدبن الحسين الحسيني الجرجاني .

٤ ـ الشيخ الاجل الحسن بن الحسين بن الحسن بن بابويه القمي الرازي جد منتجب الدين صاحب الفهرست .

٥ ـ الشيخ الامام موفق الدين ابن الفتح الواعظ البكرآبادي عن أبي علي الطوسي .

٦ ـ الشيخ الامام السعيد الزاهد أبوالفتح عبدالله بن عبدالكريم بن هوازن القشيري ، روى عنه صحيفة الرضا عليه السلام .

٧ ـ الشيخ أبوالحسن عبيدالله بن محمدبن الحسين البيهقي .

٨ ـ الشيخ جعفر الدوريستي .

تلامذته ومن يروى عنه

يروي عنه جماعة ، وهم :

١ ـ ولده العلامة الشيخ رضي‌الدين أبونصر حسن بن الفضل صاحب‌مكارم الاخلاق .

٢ ـ الشيخ منتجب‌الدين علي بن عبيدالله الرازي صاحب‌كتاب الفهرست قال فيه : شاهدته وقرأت بعضها ـ أي : بعض تصانيفه ـ عليه .

٣ ـ الشيخ محمدبن علي بن شهرآشوب المازندراني المتوفى سنة (٥٨٨) قال في معالم العلماء ص١٣٥ : شيخي أبوعلي الطبرسي الخ .

٤ ـ الشيخ قطب الدين الراوندي صاحب الخرائج .

٥ ـ الشريف الأجل شرفشاه بن محمدبن‌زبارة الافطسي .

٦ ـ الشيخ أبومحمد عبدالله بن جعفر الدوريستي .

٧ ـ الشيخ أبوالفضل شاذان بن جبرئيل القمي .

٨ ـ السيد أبوالحمد مهدي بن نزار الحسيني القائني .

٩ ـ السيد فضل‌الله الراوندي .

مولده ووفاته ومدفنه

لم‌يعلم تاريخ ولادته على التحقيق، نعم ذكر في الرياض عن بعض‌الفضلاء

أنه ولد في عشر سبعين وأربعمائة .

وأما تاريخ وفاته فهو أيضاً قد وقع فيه اختلاف بين أرباب التراجم .

قال في الرياض : وأماتاريخ وفاتــه ، فقد رأيت بخط بعض فضلاء تلامذة المولى عبدالله الخراساني الشهيد الثاني (كذا) على ظهر جوامع الجامع للطبرسي هذا : انه قد توفي سنة اثنتين وخمسمائـة وبلغ سنه تسعين سنة ، وولد في عشر سبعين وأربعمائة . فتأمل فانه غلط واضح .

قال في الروضات : والظاهر سقوط لفظة وخمسين منه قبل لفظة وخمسمائة فليلاحظ .

وذهب صاحب كشف الظنون الى أنه توفي سنة احدى وستين وخمسمائة .

ولكن التحقيق في تاريخ وفاته كما في النقد وغيره أنه ليلة النحر سنة ثمان وأربعين وخمسمائة .

وكان وفاتــه في بلدة سبزوار ، ثم نقل نعشه الشريف الى المشهد المقدس الرضوي عليه السلام ، وقبره الان معروف مشهور على رصيف الشارع الطبرسـي في موضع كان يقال له في الزمن السابق بـ « قتلگاه » وذلك لماوقع فيه من القتل العام باشارة عبدالله خان أفغان في أواخر دولة الصفوية .

وقيل : انه كان موضع مغتسل الامام الرضا عليه السلام .

كرامة باهرة للمؤلف

قال في الريـاض ٤/٣٥٧ : من عجيب أمر هذا الطبرسي بل من غريـب كراماتــه قدس الله روحه القدسي ماشتهر بين الخاص والعام أنـه رحمه الله قد أصابته السكتة فظنوا به الوفاة ، فغسلوه وكفنوه ودفنوه ثم رجعوا .

فأفاق رضي الله عنه في القبر وقد صار عاجزاً عن الخروج أو الاستغاثة والإستعانة بأحد لخروجه ، فنذر في تلك الحالة بأن الله ان خلصه من هذه البلية ألف كتاباً في تفسير القرآن ، فاتفق أن بعض النباشين قد قصد نبش قبره لاجل أخذ كفنه .

فلمانبش قبره وشرع في نزع كفنه، أخذ قدس سره بيد النباش، فتحير النباش وخاف خوفاً عظيماً ، ثم تكلم قدس سره معه ، فزاد اضطراب النباش وخوفه ، فقال له : لاتخف أنا حي وقد أصابني السكتة فظنوا بي الموت ولذلك دفنوني.

ثم قام من قبره واطمأن قلب النباش . ولمالم يكن قدس سره قادراً على المشي لغاية ضعفه التمس من النباش أن يحمله على ظهره ويبلغه الى بيته، فجاء به الى بيته ، ثم أعطاه الخلعة وأولاه مالا جزيلا ، وأناب النباش على يده ببركته عن فعله ذلك القبيح وحسن حال النباش .

ثم انه رضي الله عنه بعد ذلك قد وفى بنذره وشرع في تأليف كتاب مجمع البيان الى أن وفقه الله تعالى لاتمامه .

قال المحدث النوري في خاتمة المستدرك بعد نقل هذه الحكاية: ومع هذا الاشتهار لم أجدها في مؤلف أحد قبله ، وربما نسبت الى العالم الجليل المولى فتح الله الكاشاني صاحب تفسير منهج الصادقين وخلاصته وشرح النهج المتوفى سنة تسعمائة وثمان وثمانين .

وقال في أعيان الشيعة: ومما يبعد هذه الحكاية مع بعدها في نفسها من حيث استبعاد بقاء حياة المدفون بعد الافاقة أنها لوصحت لذكرها في مقدمة مجمع البيان لغرابتها ولاشتمالها على بيان السبب في تصنيفه مع أنه لم يتعرض لها ، والله أعلم .

أقول: ولااستبعاد في ذلك، وهذه الوجوه كلها مخدوشة ، وذلك فضل الله

يؤتيه من يشاء ، والله أعلم .

تآليفه القيمة

للمترجم مؤلفات ورسائل كثيرة ذات المواضيع المختلفة والمعارف المتعددة وهي :

١ ـ الاداب الدينية للخزانة المعينية ، ألفه باسم السلطان معين الدين أبي نصر أحمدبن الفضل بن محمود، والكتاب مرتبة على أربعة عشرفصلا: ١ـالملابس. ٢ـالحمام . ٣ـتسريح الشعر . ٤ ـ أخذ الاطراف . ٥ ـ السواك. ٦ ـ النظر . ٧ ـ السمع. ٨ ـ الاكل والشرب . ٩ ـ التجارة. ١٠ ـ النكاح. ١١ـالمولود. ١٢ ـ النوم . ١٣ ـ السفر . ١٤ ـ مايختم به الكتاب . ذكرالكتاب في المعالم والفهرست والبحار والذريعة ١/ ١٨ - ١٩ .

٢ ـ نثر اللالي ، قال في الرياض : كذا ينسب اليه، وقد رأيت نسخاً منه عديدة، منها في اصفهان ومنها في مازندران، وهي رسالة مختصرة ألفها على ترتيب حروف المعجم وجمع فيه كلمات علي (عليه السلام) على نهج كتاب الغرر والدرر للامدي، وعندنا منه أيضاً نسخة ، لكن ظني أنه للسيد علي بن فضل الله الحسني الراوندي كماسيجيء في ترجمته ، وعلى أي حال فهو ليس كتاب نثر اللالي في الاخبار والفتاوي للشيخ ابن جمهور الاحسائي .

٣ ـ كنوز النجاح . قال في الرياض : على مانسبه اليه الكفعمي فـي متن المصباح وحواشيه ، وكذا السيد رضي الدين علي بن طاووس في كتاب أمـان الاخطار ومهج الدعوات أيضاً ، وقدصرح في المهج بأنه تأليف الفقيه أبي علي الفضل بن الحسن بن الفضل الطبرسي .

٤ ـ معارج السؤال ، قال في الرياض: نسبه اليه السيد حسين المجتهد في رسالة اللمعة في مسألة الجمعة .

٥ ـ رسالة حقائق الامور في الاخبار ، قال في الرياض : وقد رأيت قطعة منها في بلدة أردبيل وكتب عليها بعض العلماء أنه للطبرسي ، فلعل مراده هو هذا الطبرسي .

٦ ـ عدة السفر وعمدة الحضر . قال في الرياض : نسبه اليه الكفعمي في حواشي مصباحه ، وقد عثرت منه على نسخ ، وعندنا منه نسخة أيضاً .

٧ ـ كتاب المشكلات . قال في الرياض: نسبه اليه السيد حسين المجتهد في كتاب دفع المناواة .

٨ ـ المجموع في الاداب . قال في الرياض: وقد ينقل عنه ولده في المكارم وسبطه في مشكاة الانوار بعض الاخبار، ولعله غير الاداب الدينية للخزانة المعينية فتأمل .

٩ ـ مشكاة الانوار . قال في الرياض : نسبه اليه السيد المذكور في الكتاب المزبور ، والظاهر أنه غير مشكاة الانوار التي لسبطه ، لان ماله في الاخبار وما لسبطه في الادعية فلاحظ . ويحتمل أن يكون الحال قد اشتبه عليه فظن أن ما لسبطه له .

١٠ ـ الكاف الشاف عن الكشاف . قال في الرياض : وقد يتوهم أن الكاف الشاف عن الكشاف هو بعينه كتاب جوامع الجامع حيث قال في أوله أنه ملخص من الكشاف ، لكن الحق أنه غيره .

١١ ـ مجمع البيان في تفسير القرآن ، من أشهر التفاسير الموجودة ، فرغ من تأليفه يوم الخميس منتصف شهر ذي القعدة سنة أربع وثلاثين وخمسمائة .
قال في الرياض : قد رأيت نسخة من مجمع البيان بخط الشيخ قطب الدين

الكيدري ، وقد قرأها نفسه على الخواجة نصير الدين الطوسي.

١٢ ـ جوامع الجامع . بعد ما فرغ من تفسير مجمع البيان رأى تفسير الكشاف واستحسنه وألف بعده تفسير جوامع الجامع وأدرج فيه مطالب الكشاف وفوائد تفسيره مجمع البيان .

١٣ ـ الوسيط في التفسير أربع مجلدات .

١٤ ـ الوجيز مجلدة . قال في الرياض ولعل مراده بالوسيط في التفسير هو تفسير جوامع الجامع المشهور وبالوجيز الكاف الشاف عن الكشاف ويحتمل المغايرة ، فلاحظ .

١٥ ـ أعلام الورى بأعلام الهدى في فضل أئمة الهدى عليهم السلام ، ألفه للاصفهبد الاجل شرف الدين ولعله ملك طبرستان .

قال في الرياض : ومن الغرائب أن السيد رضي الدين بن طاووس ألف كتاب ربيع الشيعة ، وقد اتفق موافقته لكتاب أعلام الورى المذكور في جميع المطالب والابواب والترتيب من غير زيادة ولانقصان ولا تفاوت الا في الديباجة .

١٦ ـ تاج المواليد .

١٧ ـ غنية العابد ومنية الزاهد .

١٨ ـ الوافي في تفسير القرآن . قال في الرياض : نسبه اليه بعض الفضلاء في كتابه ، وأظن أنه بعينه كتاب الكاف الشاف من كتاب الكشاف الذي مر آنفاً.

١٩ ـ العمدة في أصول الدين وفي الفرائض والنوافل بالفارسية قال في الرياض : على ماينسب اليه ، وقد رأيت نسخة منه في طسوج من أعمال تبريز ، ولكن لم يصرح في أصل الكتاب بأنه من مؤلفاته .

٢٠ ـ أسرار الائمة. قال في الرياض: على ماينسب اليه ، ويقال تارة: كتاب

أسرار الامامة أيضاً . قال السيد حسين المجتهد في رسالة اللمعة المذكورة قال ثقة الاسلام أمين المذهب الطبرسي في أسرار الامامة الخ .

أقول: وعندي نسخة من كتاب أسرار الامامة للطبرسي ، وهو كبير وهو للشيخ حسن بن علي الطبرسي ، وأخرى وهي مختصرة ماأظن أن يكون من مؤلفاته بل هو لبعض من تأخر عنه .

ثم قد ينسب اليه الامير السيد حسين المجتهد المذكور في رسالة دفع المناواة عن التفضيل والمساواة تارة كتاب أسرار الامامة ، وتارة كتاب أسرار الائمة، وتارة كتاب أسرار الاسرار ، وتارة عبر عنه بمؤلف الطبرسي ، والظاهر عندي الاتحاد ويحتمل تعددها أيضاً ، فلاحظ .

ثم قال : وقد رأيت قطعة من نسخة كتاب أسرار الامامة في بلدة رشت من بلاد الجيلان، وكانت محتوية على أحوال الحكماء ونحوها ، ورأيت نسخة أخرى منه كاملة في بلدة أردبيل في الخزانة الموقوفة بحضرة الشيخ صفي .

ولكن لم يصرح فيه بأنه من مؤلفاته ، بل يؤمي الديباجة ومافي مطاويه بأنه لغيره ، ولعله يلوح منه أنه من مؤلفات الشيخ حسن بن علي بن محمد بن علي بن الحسن الطبرسي صاحب كتابي كامل السقيفة وتحفة الابرار وغيرهما ، فالاشتباه انما نشأ من اشتراكهما في اطلاق الطبرسي . فلاحظ .

أو يقال : أسرار الامامة للشيخ أبي علي الطبرسي هذا ، وأسرار الائمة للشيخ حسن بن علي الطبرسي المذكور المعاصر للخواجة نصير أو بالعكس .

٢١ ـ النور المبين، ذكره في معالم العلماء .

٢٢ ـ المؤتلف من المختلف بين أئمة السلف ، هو هذا الكتاب بين يديك سيأتي الكلام حوله .

٢٣ ـ الجواهر في النحو . قال في الرياض : كذا ينسب اليه وعندنا منه

نسخة ، وظني أنه من مؤلفات الشيخ شمس الدين الطبرسي النحوي الذي قد ينقل عنه الكفعمي في البلد الامين بعض الفوائد النحوية ، فلاحظ .

٢٤ ـ شواهد التنزيل لقواعد التفضيل ، ذكره المؤلف في مجمع البيان في ذيل آية « يا أيها الرسول بلغ ما أنزل اليك » .

٢٥ ـ الفائق ، ذكره في معالم العلماء .

حول الكتاب

والكتاب ذكره أكثر أرباب المعاجم والتراجم بين كونه مجهول المؤلف ومعلومه ، وقد كان هو مجهولا الى زمن صاحب الرياض والعلامة المجلسي قدس سرهما ، مع أنه كتاب نفيس في بابه ، لم يكتب مثله في تلخيص الخلاف للشيخ الطوسي قدس سره .

قال الشيخ المحدث الحر العاملي في خاتمة كتاب أمل الامل ٣٦٤/٢ في الفائدة الاولى في ذكر كتب مجهولة المؤلف قال : وعندنا أيضاً كتب لانعرف مؤلفيها ، ثم عد جملة منها ، ثم قال: والمنتخب من الخلاف للشيخ الطوسي انتخبه مؤلفه سنة (٥٢٠) .

وقال المحقق الميرزا عبدالله الافندي في الرياض ج٤٤/٦ في بيان الكتب المجهولة عند صاحب أمل الامل الى أن قال : قال الاستاد الاستناد أيده الله تعالى في أول البحار : وأما كتاب منتخب الخلاف فهو من مؤلفات الشيخ الطبرسي ، وهو بعينه كتاب المؤتلف في المختلف بين أئمة السلف كما سبق في ترجمة الطبرسي .

ولكن ليس هو بالذي للشيخ مفلح بن حسن الصيمري كما سبق في ترجمته لان الشيخ مفلح من المعاصرين لعلي بن هلال الجزائري والشيخ علي الكركي فهو من المتأخرين جداً ، وتاريخ تأليف منتخب الخلاف المشار اليه سنة عشرين وخمسمائة ، بل هو من مؤلفات الشيخ الى آخره .

ثم قال : ورأيت نسخاً من منتخب الخلاف بمشهد الرضا، وكانت نسخة منها تاريخها سنة ست وسبعمائة .

وقال في آخره : وتركت ما أورده من الاخبار الواردة من طرق الخاصة، لانه لم يجر في باقي الكتب الى آخر الكتاب على تلك العادة، وهي مذكورة مشهورة في مواضعها مـن الكتب المختصة بالاخبار ، مثل تهذيب الاحكام والاستبصار ، وأسقطت من فروعات كتبه المسائل المعتادة ومن أثناء مسائله زيادات تعد من باب التطويل والاسهاب ، اذ تستغني ذكرها الافهام .

وقال في اوله : ورأيت تكرار ذكر اجماع الفرقة مما لاطائل فيه سوى اطالة الكتاب ، فأثبت رؤوس المسائل والخلاف فيها الى آخره انتهى .

أقول : ماذكره أولا من نقله عن أول البحار للعلامة المجلسي لم يوجد في المطبوع من البحار ، ولعله كان في نسخته المخطوطة.

وما أشار الى النسخة التي رآها فـي مشهد الرضا عليه‌السلام هـي نسخة مكتبة الملك التي كانت عندي حين مراجعة الكتاب ، وسيأتي الكلام حول النسخة .

وقال المحقق الافندي أيضاً فـي الرياض ج٤/٣٤٤ في ترجمة المؤلف : وقد سبق في ترجمة الشيخ أبي منصور أحمد بن علي بن أبي طالب الطبرسي احتمال كون كتاب المؤتلف في المختلف بين أئمة السلف لهذا الطبرسي، أعني : الفضل بن الحسن ، وهو تلخيص كتاب الخلاف للشيخ الطوسي انتهى .

وقال المتتبع الخبير ميرزا علي آقا ثقة الاسلام الشهيد التبريزي في كتابه مرآت

الكتب ج٢/٢١٠ بعد نقل كلام أمل الآمل وصاحب الرياض في موضعيه قال: فقد ظهر لك من كلام الرياض أن مختصر الخلاف اثنان أحدهما هذا الذي ذكرناه أولا مؤلفه هو الشيخ الطبرسي والثاني هو الذي ألفه الشيخ مفلح الصيمري ولم أقف عليه .

أقول: وأما كتاب تلخيص الخلاف للشيخ مفلح الدين الصيمري فقد طبع في ثلاث مجلدات بتحقيقنا وتصحيحنا في سلسلة منشورات مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي دام ظله .

وقال الشيخ البحاثة الطهراني في الذريعة ٣٩٩/٢٢: منتخب الخلاف تصنيف شيخ الطائفة المجهول مؤلفه وقد فرغ منه سنة ٥٢٠ وفرغ من استنساخ الجزء الاول الشيخ علي بن معز الدين الحسن بن يوسف الكيدري في (٢٢/ج١/٦٩٩) ومن استنساخ الجزء الثاني من أول الفرائض ١٨ شعبان سنة ٦٩٩ والنسخة عند الشيخ محمد السماوي .

وفي آخره كتب الميرزا صادق آقا ابن ميرزا محمد بالا مجتهد التبريزي المتوفي في ذي القعدة سنة ١٣٥١ تفصيل كلام الشيخ الحر وكلام صاحب الرياض في مجهولية مؤلفه واحتمال الأخير كونه المؤتلف من المختلف الآتي .

ورأيت نسخة منه في كتب آل السيد صافي بالنجف أوله : أحمد الله على سوابغ آلائه وسوابغ نعمائه ونشكره على مامن به علينا من متابعة أوليائه ، ذكر فيه أنه رأى في الخلاف تكراراً ذكر اجماع الفرقة مما لاطائل فيه سوى اطالة الكتاب ، فانتخب منه وأثبت رؤوس المسائل والخلاف فيها وذكر تاريخ فراغه سنة المذكورة ٥٢٠ انتهى .

وقال في ج٢٣/٢٤٥ : المؤتلف من المختلف بين أئمة السلف ، منتخب من مسائل الخلاف تصنيف شيخ الطائفة بتاريخ الفراغ من المؤتلف سنة العشرين

وخمسمائة ، حكى شيخنا النوري في مستدرك الوسائل عن صاحب الرياض أنه للشيخ الطبرسي ، ومر منتخب الخلاف متعدداً ، ومنها الموجود عند السماوي مجلد كبير فيه المجلد الأول والثاني بخط الشيخ علي بن معز الدين الحسن بن يوسف الكيدري الى آخر كلامه .

أقول : وهذه النسخة المشار اليها عند السماوي كانت صورتها عندي حين مراجعة الكتاب وهي نسخة نفيسة عتيقة جداً ، استفدت منها كثيراً حين مقابلة الكتاب معها .

النسخ المعتمدة

راجعت في مقابلة الكتاب الى ثلاث نسخ خطية وهي :

١ ـ نسخة كاملة بخط النسخ ، فرغ من تحرير النسخة يوم الجمعة سنة (٧٠٦) هق وأصل النسخة محفوظة في خزانة مكتبة الملك برقم ١٣٠٨ ، وجعل رمز النسخة « م » .

٢ ـ نسخة كاملة ، بخط النسخ ، كاتبها الشيخ علي بن محمد بن معز الدين الحسن بن يوسف الكيدري ، فرغ من تحريرها يوم الثامن عشر من شعبان سنة (٦٩٩) وهذه النسخة أشار اليها المحقق الطهراني في الذريعة كما تقدم، والنسخة كانت عند الشيخ محمد السماوي ، ثم انتقل الى خزانة مكتبة آية الله العظمى الحكيم قدس سره ، وجعل رمز النسخة « ح » .

٣ ـ نسخة كاملة، بخط النسخ ، كاتبها ابن المعلم محمد بن علي بن محمود الباب دشتي الاصفهاني، فرغ من تحريرها يوم الثالث من صفر سنة (٩٥٩) والنسخة لمكتبة كلية الالهيات في مشهد برقم ٧٥ ، وأشير الى النسخ الثلاث في مقدمة

العلامة المدير شانچي حفظه الله .

وبالختام أني أقدم شكرى الجزيل لادارة مجمع البحوث الاسلامية التابعة للروضة المقدسة الرضوية عليه السلام على توفيقها لنشر هذا الأثر القيم الى الملا الثقافي فجزاهم الله خير الجزاء .

والحمدلله الذي هدانا لهذا، وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله ونستغفره مما وقع من خلل وحصل من زلل ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا ، وزلات أقدامنا ، وعثرات أقلامنا ، فهو الهادي الى الرشاد ، والموفق للصواب والسداد والسلام على من اتبع الهدى .

السيد مهدى الرجائى

١/رجب/١٤١٠ قم المشرفة

ص ب ٧٥٣ - ٣٧١٨٥

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

أحمد الله تعالى على سوابغ آلائه وسوابق نعمائه وأشكره على ما من به علينا من متابعة أوليائه وخصنا بالمزيد من لطفه وعطائه حمداً يستحق به مزيد فضله الجميل وشكراً يقتضي تحقيق ما يرتجى من كرمه مزيداً وأصلي على سيد أصفيائه وخاتم أنبيائه محمد وآله الأكرمين الأطهرين من خلفائه وأوصيائه وعترته وأبنائه وأسأل الله أن يوفقنا لاقتفاء آثارهم والتمسك بعروتهم ويحشرنا يوم القيامة في زمرتهم بمنه وطوله وبعد فإني لما تصفحت كتاب مسائل الخلاف للشيخ الأوحد السعيد والقدوة وحيد دهره الفريد أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي قدس الله روحه وجدته قد عول في أكثر مسائله على الاستدلال بإجماع الفرقة المحقة أخص الأصل المرجوع إليه المعتمد عليه المذكور وجه الاستدلال به في كتب أصول الفقه ثم إن كان في المسألة خلاف من الطائفة أو ما إليه وما لم يكن فيه إجماع أشار إلى طرق أخر للاستدلال عليه من ظاهر قرآن أو سنة مقطوع بها أو دليل خطاب وذكر في مواضع أخباراً من طرق العامة يلزمهم الانقياد لها والعمل بها ورأيت تكرار ذكر إجماع الفرقة مما لا طائل فيه سوى إطالة الكتاب فأثبت ذكر المسائل والخلاف فيها على أوجز الوجوه فكل مسألة عول فيها على إجماع الفرقة أذكر استدلاله إلا إذا اقترن بذكر الإجماع شيء سواه مما أريد ذكره فأذكره دائماً وإن لم يكن في المسألة إجماع للفرقة أشرت إلى ما ذكره من الأدلة أو بعضها أو أسقطت عن بعض مواضعها أدلته ما لم أجد فيه أكثر فائدة أو يكون على عادة التبرع احتمه مستزيد فائدة ثم ابتدأت أعلم على رؤوس المسائل التي أجمع عليها الفرقة علامة ج استظهاراً للتنبيه عليه والإرشاد إليه هذا بعد أن فرقة مستنبط أخرتها على الله تعالى بما فعلت وبه استعنت

كتاب الطهارات مسائل المياه والأواني

الصفحة الأولى من المجلد الأول من نسخة « م »

الفاظ والاقتصار على رسالة على ما هو
مخالف اختلاف المعنى المفاد وتركت ما اورده
المصنف من الاخبار الواردة من طرق الخاصة لانه
الكتب التي اخذ الكتاب منها كالكافي وغيره ومتكررة
في جوامعها من الكتب المختصة بالاخبار مثل تهذيب
والاستبصار واسقطت من موضوعات كتبه المسائل
ومن انشاء مسائله زيادات تعد من باب التطويل و
الاسهاب اذ تستغني عن ذكرها افهام ذوي الالباب
لئلا تتناسب جميع ابواب الكتاب في ما لو عمق الا بالله عليه
توكلت في جميع ما فعلت انه الكريم المنان ووافق الفراغ
للمصنف رحمه الله في تاريخ سنة عشرين وخمسمائة
وفرغ من كتابة هذا الكتاب العبد الضعيف الراجي
رحمة ربه اللطيف حامدا لربه ومصليا على نبيه
محمد وآله الطيبين الطاهرين في يوم الجمعة
خامس عشر من ذي القعدة سنة سبعمائة

الصفحة الأخيرة من المجلد الثاني من نسخة «م»

٧٥

بسم الله الرحمن الرحيم رب وفقني للاتمام بحق محمد وآله
احمد الله على سوابغ الائه وسوابغ نعمائه واشكره على ما منّ به علينا من تتابع الطافه
وخصنا به من لطفه وحباه حمداً استحقه كل نبي مجيد به فضلاً جميلاً وشكراً ينتهي
كل مقت منهي منها واصلي على سيد اصفيائه وخاتم انبيائه وآله الاكرمين
الاطهرين من خلفائه واصحابه وعترته واحبائه واسئله ان يوفقنا لاقتفاء
آثارهم والتمسك بهديهم وحشرنا يوم القيامة في زمرتهم انه قريب مجيب
اما بعد فانا لما تصفحت كتاب مسائل الخلاف للشيخ الاوحد السعيد والشيخ المفيد ابي جعفر
محمد بن الحسن الطوسي قدس الله روحه ونور ضريحه [illegible]
المسئلة ... الاصل المرجوع اليه المعتمد عليه المذكور بعد الاستدلال ... كتب اصول
الفقه ثم ان كان في المسئلة خلاف بين الطائفة ... اليه ما يمكن ...
طريق ... الاستدلال عليه من القرآن او سنة ... [illegible]
على عدد ما ... كثير من اصحابنا او ... بين اهل ... [illegible]
... [illegible]
... الكتاب ما ... رؤوس المسائل والخلاف فيها ... [illegible]
اجماع الفرقة لم اذكر ... اذا اقترن بذكر الاجماع ... [illegible]
وان لم يكن في المسئلة اجماع الفرقة ... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]

الصفحة الاولى من المجلد الأول من نسخة « د »

على قوله للملحق به ويحكم بكفره وان لم يقم بينة قبل دعواه والحق ابنه به بعد ذلك قولان ثم
للمتقدمين ذكرهما الشيخ رحمه الله فان اقام البينة احدهما قبل قوله في الذمي
يحكم بكفره والثاني يحكم بكفره وان لم يقم البينة ويلحق بالذمي ولا يحكم بكفره فيه قولان مسئله
الحر والعبد والمسلم والكافر سواء في دعوى النسب لا مزية لاحدهم على الاخر بحال له عموم الاخبار
في ذلك وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة الحر اولى من العبد والمسلم من الكافر مسئله اذا ادعت امرأة انها التقطته
بانه ولدها فان قامت بينة على ذلك لحق بها والزوج بلا خلاف وان ادعته ولم تقم البينة فانه يقبل اقرارها
على نفسها عندنا سواء كان معها زوج اولم يكن لعموم الاخبار في ان اقرار العاقل على نفسه
جايز وللشافعي فيه ثلثة اوجه احدها انه لا يقبل قولها الا ببينة وبه قال ابو حنيفة سواء كان معها زوج
اولم يكن والثاني انه يقبل قولها ويلحق بها سواء كان معها زوج اولم يكن ولا يلحق بالزوج الا ببينة
او باقراره والثالث انه ان كان لها زوج فلا يقبل اقرارها وان لم يكن لها زوج قبل اقرارها والخلاف في الامة
مثل الخلاف في الحرة سواء ○ ○ تمت المجلد الاول بعون الملك الاعلى وحسن توفيقه
والصلوة والسلام على [illegible] النبي [illegible] والنبوة والمرسلين والمهاجرين
والصادقين والكاظمين والتقي والنقي والزكي العسكري والمهدي الهادي
الزمان وقاطع البرهان وخليفة الرحمن صلوات الله وسلامه عليهم وعلى ابائهم الطاهرين
المعصومين من الخطاء والزلل والحمد لله رب العالمين على يد العبد [illegible] ابن علي بن محمود [illegible]
[illegible] في ثالث شهر [illegible] من شهور سنة [illegible]

اللهم افتح لنا بالخير واختم لنا بالخير
واجعل عواقب امورنا بالخير
انك على كل
شيء قدير
م

الصفحة الاخيرة من المجلد الأول من نسخة « د »

هذا نهاية الكتاب والله عز اسمه الهادي المطرق للحق والصواب
الموفق لما فيه الحور للثواب والفوز يوم المآب والمرجو للمسامحة
والمغفرة ان كان قد وقع زلل او خلل او جرى خطأ او خطل فيما رتبت
من تصنيفه وتبويبه وتشذيبه وان لا يؤاخذني بجليل ما جناه ثم ما خط
وتلك فقد تحريت الاختصار بحيث وسلكت طريقة الاقتصاد والاقتصار
في كل مسألة على ما هو المغزى والمراد من غير اخلال بالمعنى المفاد وتركت
ما اوردته في كتاب الصلوة من الاخبار الواردة من طرق الخاصة لانه لم يجر
في باقي الكتب الى اخر الكتاب على تلك العادة مع كونها مشهورة في
مواضعها من الكتب المختصة بالاخبار مثل تهذيب الاحكام والاستبصار
عما سقطت من مودعات كتبه المسائل المعادة ومن اثنا مسائله زيادات
تدعو اليها التطويل والاسهاب او تستغني عن ذكرها اولو
الالباب لمناسبة جميع ارباب الكتاب و التوفيق الاجابة عليه
في جميع ما فعلته انه الكريم المنان ووافق الفراغ من ذلك في شهر سنة
عشرين وخمسماية وحسبنا الله ونعم الوكيل وصلى الله على محمد وآله
الطيبين الطاهرين وسلم تسليما كثيرا

وقع الفراغ
من انتساخ هذا الكتاب بحمد الله وحسن توفيقه
للعبد الضعيف النحيف المحتاج الى رحمة الله
الملك المنان الغني ابن علي بن محمود بن الفايجي
محمد المتطبب ابا بالدشتي الاصفهاني حامدا لله تعالى
ومصليا على نبيه محمد صلى الله عليه وآله في الثالث
صفر ختمه الله تعالى بالخير والعز والظفر من
شهور سنة تسع وخمسين وتسعماية
اللهم اغفر له ولناظره ولقاريه ولمن قال امين
رب العالمين ٥ والختم بالصلوة على محمد وآله الطاهرين

الصفحة الاخيرة من المجلد الثاني من نسخة « د »

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله على سوابغ آلائه وسوابغ نعمائه واشكره على ما من به علينا من معرفة اوليائه [illegible]
[illegible] وسلم تسليما [illegible]
محمد وآله [illegible]
والتمسك بعروتهم [illegible] يوم القيامة [illegible] اما بعد فانا [illegible]
كتاب مسائل الخلاف للشيخ الاوحد [illegible] ابي جعفر محمد بن الحسن
الطوسي قدس الله روحه [illegible] على الاستدلال باجماع الفرقة
المحقة اذ [illegible] عليه [illegible] اقوال المتقدمين
[illegible] بين الطائفة [illegible] وما لم يكن فيه [illegible]
الاستدلال عليه [illegible] قرآن او سنة مقطوع بها او دليل خطاب [illegible]
ما ذهب اليه [illegible] او تحريم [illegible] ذكر في بعض مواضع اخبارا
في كتب العامة [illegible] فكل [illegible] اجماع الفرقة [illegible]
فيه [illegible] المسائل والخلاف فيها [illegible]
[illegible] الفرقة [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] ذكره [illegible] مسألة اجماع الفرقة [illegible]
[illegible] لم اجد فيه [illegible] ويكون [illegible]
[illegible] المسائل [illegible] اجمع عليها الفرقة [illegible]
[illegible] وقدمت واخرت
[illegible] الطهارة
[illegible] هو الطاهر المطهر المزيل للحدث
[illegible] واسم الماء [illegible]
[illegible] وعند ابي حنيفة [illegible]
[illegible] لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا [illegible]
[illegible] بالماء [illegible] وقال الاصم يجوز ذلك [illegible]
[illegible] الوضوء [illegible]

عند

الصفحة الاولى من المجلد الاول من نسخة «ح»

الصفحة الأخيرة من المجلد الاول من نسخة « ح »

بسم الله الرحمن الرحيم [illegible] واولاد الاخوات واولاد الاخوة من الام وبنات

[illegible] اولاد البنات [illegible] والخالة واولادها والخال واولاده والجد ابو الاب للام واولاده

الاخوة من الاب والعمة واولادها [illegible] والجدة ام ابي الام فهؤلاء كلهم يرثون على الترتيب

[illegible] وهذا مذكور في كتب الفقه [illegible] واحد منهما في نهجه [illegible] عن علي وعبد الله

بن عباس وعبد الله بن مسعود ومعاذ بن جبل وابي الدرداء وعن عمر احدى الروايتين

[illegible] والخالة [illegible] شريح والحسن وابن سيرين وجابر بن زيد وعلقمة وعبيدة

وطاوس ومجاهد والشعبي [illegible] وذهب ح واصحابه الى ان ذوي الارحام يورثون الا انه

يقدم المولى ومن ياخذ بالرد عليهم قالوا اذا ترك بنتا وعمة فالمال للبنت النصف بالفرض والنصف

بالرد كما نقوله غير انهم يقدمون المولى على ذوي الارحام واتفقوا ان من ياخذ بالرد اولى من

اولي الارحام [illegible] فقالوا اذا لم يكن هناك مولى ولا من يرث بالفرض

[illegible] ذوي الارحام [illegible] وذهب ش الى انهم لا يرثون ولا يحجبون فقال فان كان للميت

[illegible] فالمال له وان كان مولى كان له وان لم يكن مولى ولا قرابة فانه لبيت المال وبه قال من

الصحابة زيد بن ثابت وابن عمر وهو احدى الروايتين عن عمر وبه قال من التابعين الزهري

[illegible] الفقهاء واهل المدينة وحكي عن مالك انه قال الامر المجمع عليه والذي ادركت عليه علماء

[illegible] واهل الشام [illegible] اجماع الفرقة

[illegible] وقوله ان ابني هذا سيد [illegible]

[illegible] وقوله [illegible] اولوا الارحام بعضهم

اولى ببعض [illegible] ان النبي صلى الله عليه وآله قال

[illegible] عن ثابت بن الدحداح [illegible] توفي ولم

[illegible] صلى الله عليه وآله انه قال من ترك

[illegible] رسول الله ماله الى خاله [illegible] المقدام عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال من ترك

[illegible] وانا وارث من لا وارث له اعقل ماله وارثه والخال وارث

[illegible] اذا مات وخلف بنتا او اختا او غيرهما ممن لهم

[illegible] ماله [illegible] بالتسمية [illegible] او الزوجة سهمه والباقي رد

[illegible] الاخت النصف [illegible] والزوجة [illegible] للعصبة والمولى [illegible]

[illegible] والاخت [illegible] وعبد الله بن عباس وهو مذهب ح واصحابه [illegible]

[illegible] عن علي وعبد الله بن مسعود [illegible] فان لم يكن مولى [illegible]

[illegible] والباقي للعصبة فان لم يكن العصبة فللمولى [illegible]

[illegible] ذوي الارحام [illegible] انه يقدم الاقرب فالاقرب [illegible]

[illegible] والبنات والاخوات منزلة امهاتهم

[illegible] والخال والخالة

[illegible] من اباهم وامهاتهم [illegible]

[illegible] وبه قال اكثرهم وهو المحكي عن عمر

[illegible] مسعود [illegible] وابو عبيد [illegible]

الصفحة الاولى من المجلد الثاني من نسخة « ح »

المؤتلف من المختلف

بين أئمة السلف

يعرف

بمنتخب الخلاف


مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

بسم الله الرحمن الرحيم

أحمد الله على سوائغ آلائه وسوابغ[1] نعمائه ، وأشكره على مامن به علينا من متابعة أوليائه ، وخصنا بمزيد[2] لطفه وحبائه ، حمداً يمتري كل يوم جديد فضلا جديداً وشكراً يقتضي كل وقت مزيد كرماً مزيداً، وأصلي على سيد أصفيائه وخاتم أنبيائه محمد وآلـه ، والاكرمين مـن خلفائه وأوصيائه وعترته وأبنائه ، وأسأله أن يوفقنا لاقتفاء آثارهم والتمسك[3] بعروتهم ويحشرنا يوم القيامة في زمرتهم بمنه وطوله .

أما بعد[4] فاني لما تصفحت كتاب مسائل الخلاف للشيخ الاوحد السعيد ، والفذ في دهره الفريد، أبي جعفر محمد بـن الحسن الطوسي قدس الله روحـه ، وجدته قد عول في أكثر مسائله على الاستدلال باجماع الفرقة المحقة ، اذ هـو [الاصل][5] المرجوع اليه ، المعتمد عليه ، المذكور وجه الاستدلال به فـي كتب

(١) سوابغ آلائه وسوائغ ــ كذا في م، د .

(٢) لمزيد ــ كذا في م .

(٣) المتمسك ــ كذا في د .

(٤) وبعد ــ كذا في د،م .

(٥) كذا في د،م .

اصول الفقه .

ثم ان كان في المسألة خلاف بين الطائفة أو ما[1] اليه، ومالم يكن فيا اجماع أشار الى طريق[2] آخر في الاستدلال[3] عليه من ظاهر قرآن أو سنة مقطوع بها أو دليل خطاب [أو استصحاب حال ـ علـى مايذهب اليـه كثير مـن أصحابنا أو دلالة أصل أو فحوى خطاب][4].

وذكر في [بعض] [5] مواضع أخباراً [6] مـن كتب[7] العامة يلزمهم الانقياد لها والعمل بها[8].

فرأيت[9] تكرار ذكر اجماع الفرقة مما لاطائل فيـه سوى اطالة الكتاب ، فأثبتت[10] رؤوس المسائل والخلاف فيها على أوجز الوجوه، فكل مسألة عول فيها على اجماع الفرقة لم أذكر استدلاله الا اذا اقترن بذلك[11] الاجماع شيء سواه مما اريد ذكراه[12] فأذكره واياه ، وان لم يكن في المسألة اجماع للفرقة أشرت

(١) أو في ـ كذا في د .
(٢) طرق اخر ـ كذا في م .
(٣) والاستدلال ـ كذا في م .
(٤) ليس في م .
(٥) ليس في م،د .
(٦) اختياراً ـ كذا في د .
(٧) طرق ـ كذا في م،د .
(٨) له والعمل به ـ كذا في م .
(٩) رأيت ، كذا في م .
(١٠) وأثبتت ـ كذا في د .
(١١) بذكر ـ كذا في م،د .
(١٢) ذكره ـ كذا في م .

الى ماذكره من الادلة [الاربعة][1]أو بعضها .

وأسقطت من بعض مودعات أدلته مالم أجد فيه كثير[2]فائدة أو يكون معاداً ليس في اعادته مزيد عائدة.

ثم رأيت أن اعلم [على][3] رؤوس المسائل التي أجمع عليها الفرقة علامة «ج» استظهاراً في التنبيه عليه والاشارة[4]اليه، هذا بعد أن فكرت ودبرت وقدمت وأخرت ، وعلى الله توكلت فيما فعلت وبه استعنت[5]، انه الحميد المنان .



(١) ليس في م،د .

(٢) أكثر ـ كذا في م .

(٣) ليس في د .

(٤) الارشاد ـ كذا في م،د .

(٥) استغفرت ـ كذا في د .

كتاب الطهارة

(مسائل المياه والاواني(١))

مسألة ـ ١ ـ : الطهور عندنا هو الطاهر المطهر المزيل للحدث والنجاسة ، وبه قال الشافعي، لان هذه اللفظة وضعت للمبالغة، وتقول العرب: ماء طهور وتراب طهور ، ولايقولون : ثوب طهور ولارجل[٢] طهور .

وعند أبي حنيفة والأصم: [هو][٣] الطهور والطاهر بمعنى واحد .

مسألة ـ٢ـ: لايجوز الوضوء بالمايعات غير الماء،لقوله تعالى : « فلم تجدوا ماءاً فتيمموا »[٤]، ومن توضأ بالمايع فلم يكن توضأ بالماء، وهو مذهب جميع الفقهاء وقال الاصم: يجوز ذلك.

وذهب قوم من أصحاب الحديث من أصحابنا الى أن الوضوء بماء الورد جايز .

---

(١) الاولى ـ كذا في د .

(٢) خل ـ كذا في م ، د .

(٣) كذا في ح .

(٤) النساء ٤٣ ، المائدة : ٦ .

مسألة ـ ٣ ـ: ولايجوز ازالة النجاسات عند أكثر أصحابنا بالمايعات، لانه لادليل عليه في الشرع ، وبه قال الشافعي . وقال المرتضى يجوز ذلك .

وقال أبوحنيفة :كل مايع مزيل للعين يجوز ازالة النجاسة به .

مسألة ـ ٤ ـ: «ج» لايجوز التوضؤ[1] بشيء من الانبذة المسكرة على حال ، وبه قال الشافعي .

وقال أبوحنيفة: يجوز التوضؤ[2] بنبيذ التمر اذا كان مطبوخاً عند عدم الماء ، وهو قول أبي يوسف . وقال محمد : يتوضأ به ويتيمم . وقال الاوزاعي : يجوز التوضؤ[3] بسائر الانبذة .

مسألة ـ ٥ ـ : «ج» الماء المسخن يجوز التوضؤ[4] به ، وبه قال جميع الفقهاء الامجاهداً، فانه كرهه، فأما المسخن بالشمس اذا قصد به ذلك فهو مكروه اجماعاً .

مسألة ـ ٦ ـ : «ج» من مسح وجهه بالثلج ولايتندى وجهه لم يجز ، وان مسح وجهه ويديه بالثلج فتندى[5] وجهه مثل الدهن أجزأه وقال الشافعي: لايجزيه ولم يفصل . وقال الاوزاعي : يجزيه ، ولم يفصل .

مسألة ـ ٧ ـ : «ج» يجوز الوضوء بماء البحر، مع وجود غيره من المياه ومع عدمه وبه قال جميع الفقهاء .

وروى عن عبدالله بن عمر وعبدالله بن عمرو بن العاص أنهما قالا : التيمم أعجب الينا منه .

وقال سعيد بن المسيب: يجوز التوضؤ[6] منه مع عدم الماء ، ولايجوز مع

(١ ـ ٢ ـ ٣) التوضي ـ كذا في م ، د .

(٤) التوضي ـ كذا في م ، د .

(٥) وتندى ـ كذا في م ، ويتندى ـ كذا في د .

(٦) التوضي ـ كذا في م ، د .

وجوده .

مسألة ـ ٨ ـ : اذا خالط الماء ماغير لونه أو طعمه أو رائحته من الطاهرات فانه يجوز التوضؤ[١] به مالم يسلبه اطلاق اسم الماء ، لقوله تعالى : «فلم تجدوا ماء فتيمموا[٢]» والواجد للماء المتغير واجد للماء [لاطلاق اسم الماء[٣]] ولقول أبي عبدالله عليه السلام : «الماء كله طاهر حتى يعلم[٤] أنه قذر» .

فان سلبه[٥] [اطلاق اسم الماء] لم يجز التوضؤ[٦] به .

وان كان [من] [٧] نجاسة[٨] لايجوز التوضؤ به على حال .

وقال الشافعي : اذا خالط الماء ما غير أحد أوصافه لم يجز التوضؤ به اذا كان مختلطاً به نحو الدقيق ، والزعفران، واللبن، وغير ذلك ، وان جاوره ماغير أحد أوصافه فلابأس به نحو القليل من الكافور ، والمسك، والعنبر ، وغير ذلك .

وقال أبو حنيفة: يجوز التوضؤ به مالم يخرجه عن طبعه وجريانه أو يطبخ به .

مسألة ـ ٩ ـ : «ج» الماء المستعمل في الوضوء عندنا طاهر مطهر، وكذلك مايستعمل في الأغسال الطاهرة ، بلاخلاف بين أصحابنا .

وأما المستعمل في غسل الجنابة فعند أكثر أصحابنا لايجوز استعماله في رفع الحدث .

---

(١) التوضي ـ كذا في م ، د .

(٢) النساء : ٤٣ ، المائدة : ٦.

(٣) ليس في م ، د .

(٤) تعلم ـ كذا في م .

(٥) كذا في م ، د .

(٦) التوضي ـ كذا في م ، د .

(٧) كذا في م ، د .

(٨) فلا ـ كذا في م ، د .

وقال المرتضى : يجوز ذلك وهو طاهر مطهر .

وقال الحسن البصري ، والزهري ، والنخعي، ومالك في[1] احدى الروايتين [عنه][2] وداود : ان الماء المستعمل طاهر مطهر ، ولم يفصلوا .

وقال أبويوسف : الماء المستعمل نجس ، وكان يحكيه عن أبي حنيفة ، وأصحابه يدفعون [ذلك][3] عنه .

وقال الشافعي وأصحابه : ان الماء المستعمل طاهر غير مطهر ، وهو قول الاوزاعي واحدى الروايتين عن مالك ، وهو الظاهر من[4] أبي حنيفة ، وبه قال محمد .

وحكى أبو ثور عن الشافعي : أنه سأله عن ذلك فتوقف فيه .

وحكى عيسى بن أبان عن الشافعي : ان الماء المستعمل طاهر مطهر .

مسألة ـ ١٠ ـ : الماء المستعمل في غسل الثوب اذا كان طاهراً أو غسل فيه رصاص أو نحاس يجوز استعماله ، بدلالة عموم الاية والاخبار ، وبه قال الشافعي .

وكذا مااستعمل في طهارة مستحبة كتجديد الوضوء ، والمضمضة ، والاستنشاق وتكرار الطهارة ، والاغسال المستحبة ، وماأشبه ذلك .

وللشافعي فيه قولان: أحدهما: لايجوز، وبه قال أبوحنيفة، والاخر : يجوز .

مسألة ـ ١١ ـ: الماء المستعمل في الطهارة يجوز استعماله في غسل النجاسة ، بدلالة عموم الاية والاخبار .

وذهب أكثر أصحاب الشافعي ، وأبو العباس بن سريج ، وأبو اسحاق الى

---

(١) وفي ـ كذا في م ، د .

(٢) ليس في م ، د .

(٣) كذا في م .

(٤) عن ـ كذا في م ، د .

أنه لايجوز .

وقال ابن خيران والانماطي من أصحابه : يجوز .

مسألة ـ ١٢ ـ : «ج» اذا ولغ الكلب في الاناء وجب اهراق مافيه وغسل الاناء ثلاث مرات احداهن بالتراب .

وقال الشافعي : يجب غسل الاناء سبع[1] مرات أولاهن بالتراب، وهو قول الاوزاعي .

وقال أبوحنيفة: يجب غسل الاناء الى أن يغلب على الظن طهارته، ولايراعي [فيه][2] عدد .

وقال مالك وداود: يجب غسل الاناء تعبداً لا لاجل النجاسة ولايتقدر بالعدد .

مسألة ـ ١٣ ـ : «ج» الكلب نجس العين، نجس اللعاب، نجس السؤر، و به قال ابن عباس، وأبوحنيفة، وأصحابه، والشافعي، وأحمد، واسحاق، غير أنهم كلهم ذهبوا الى غسل الاناء سبع مرات من ولوغه، غير أبي حنيفة فانه لم يعتبر العدد .

وقال أيضاً : هو نجس الحكم لانجس العين .

وقال مالك: هو طاهر، وسؤره ولعابه طاهر، يجوز استعماله بالشرب وغيره لكن[3] يغسل منه الاناء تعبداً ، وبه قال داود .

مسألة ـ ١٤ ـ : اذا ولغ كلبان أو أكثر في اناء واحد كان حكمهما حكم الواحد لايجب غسل الاناء أكثر[4] من ثلاث مرات ، بدلالة قوله عليه السلام : اذا ولغ الكلب في اناء أحدكم فليهرقه وليغسل الاناء ، ولم يفرق بين الواحد وما زاد عليه ، وهو مذهب الجميع، الا أن بعض أصحاب الشافعي قال : يغسل بعدد كل

(١) ثلاث ـ كذا في د .

(٢) ليس في د .

(٣) ولكن ـ كذا في م.

(٤) أكثر من غسل الاناء ثلاث ـ كذا في م، د .

كلب سبع مرات .

مسألة ـ ١٥ ـ : الغسل[1] بالتراب من ولوغ الكلب في الاناء من جملة الثلاث ، وعند الشافعي من جملة السبع ، وبه قال الاوزاعي .

وقال الحسن وأحمد: يجب غسل الاناء سبعاً بالماء وواحداً بالتراب فيكون ثماني مرات .

مسألة ـ ١٦ ـ : اذا ولغ الكلب في الاناء[2] ثم وقع ذلك الاناء في الماء الذي لاينجس بنجاسة غير مغيرة[3] الاوصاف ـ اما الكر على مذهبنا أو القلتين على مذهب الشافعية[4] ـ فانه لاينجس الماء، ولاتحصل بذلك غسلة من جملة الغسلات .

وللشافعي فيه قولان .

واذا كان الماء أقل من ذلك المقدار فانه ينجس ولايجوز استعماله، ولايعتد[5] بذلك في غسل الاناء .

وانما قلنا ذلك لوجوب اعتبار العدد في غسل الاناء وبوقوعه في الماء لايحصل العدد [كانت][6] أيضاً فانه اذا تم الغسلات بعد ذلك فباليقين تحصل طهارة الاناء وليس على طهارته دليل اذا لم يحصل العدد .

مسألة ـ ١٧ ـ : اذا أصاب الثوب نجاسة فغسل بالماء فانفصل الماء عن المحل وأصاب الثوب أو البدن ، فانه ان كان من الغسلة الاولى فانه نجس ويجب غسله

---

(١) الغسلة ـ كذا في م، د .

(٢) في اناء ـ كذا في م، د .

(٣) متغيرة ـ كذا في ح، د .

(٤) الشافعي ـ كذا في د .

(٥) يتعدد ـ كذا في م .

(٦) كذا في م ،د.

والموضع الذي يصيبه[1] لانه ماء قليل ، ومعلوم حصول النجاسة فيه،فوجب أن يحكم بنجاسته .

وان كان من الغسلة الثانية لايجب غسله، الا أن يكون متغيراً بالنجاسة فيعلم بذلك أنه نجس ، لان الماء على أصل الطهارة ونجاسته تحتاج الى دليل .

وقال أبوحنيفة والانماطي من أصحاب الشافعي أنه نجس ولم يفصلا .

وللشافعي فيه ثلاثة أقسام : احدها أن يكون الماء متغيراً فيحكم بنجاسته. والثاني أن لايكون متغيراً غير أنه لايكون قد طهر المحل فانه مثل الاول . والثالث أن لايكون متغيراً وقد طهر المحل فيحكم بطهارة الماء .

مسألة ـ ١٨ ـ : اذا ولغ الكلب في الاناء نجس الماء الذي فيه فان وقع ذلك الماء على بدن الانسان أو ثوبه وجب عليه غسله ولايراعى فيه العدد ،لان اعتبار العدد يحتاج الى دليل ، وحمله على الولوغ قياس لانقول به .

وقال الشافعي : كل موضع يصيبه ذلك الماء وجب غسله سبع مرات مثل الاناء .

مسألة ـ ١٩ ـ : اذا أصاب من الماء الذي يغسل به الاناء من ولوغ الكلب ثوب الانسان أو جسده لايجب غسله سواء كان من الدفعة الاولى [2] أو الثانية ، لانه ليس في الشرع مايدل عليه والحكم بنجاسته يحتاج الى دليل.

وأيضاً فلوحكمنا بنجاسته لما طهر الاناء أبداً ، لانه كلما غسل [الاناء][3] فما يبقى فيه من النداوة يكون نجساً فاذا طرح فيه ماء آخر نجس أيضاً وذلك يؤدي الى أن لايطهر أبداً .

ولاصحاب الشافعي قولان : أحدهما مثل قولنا والاخر أنه نجس يجب غسله

(١) يصبه ـ كذا في م، د .

(٢) الاولة ـ كذا في م، د .

ثم اختلفوا :

فمنهم من قال [انه][١] يغسل من كل دفعة دفعة فيجب غسله سبع مرات .

ومنهم من قال: يجب أن يغسل قدر مايغسل الأناء حال الانفصال[عنه][٢]، فان أصابه من الدفعة الاولى غسل ستاً،[٣] وان أصابه من الثانية غسل خمساً، ومن الثالثة أربعاً ، وعلى هذا الحساب ، فان أصابه من السادسة وجب غسله دفعة واحدة ، فان أصابه من السابعة فلاخلاف بينهم أنه طاهر .

مسألة ـ ٢٠ ـ : [يغسل الاناء من سائر النجاسات سوى الولوغ ثلاث مرات وقال أبوحنيفة : الواجب مايغلب على الظن معه حصول الطهارة][٤] وقال أحمد : يغسل سبعاً مثل الولوغ سواء .

وقال الشافعي يجب غسله مرة وجوباً وثلاثاً استحباباً .

مسألة ـ ٢١ ـ : اذا أصاب الثوب أو الاناء نجاسة فصب عليهما[٥] الماء ولايغسل ولايعصر هل يطهر الثوب أو الاناء؟ لأصحابنا في ذلك روايتان: احداهما أنه يطهر ، والاخرى أنه لابد من غسله وكذلك[٦] الاناء .

ولاصحاب الشافعي فيه قولان : أحدهما يطهر والاخر لايطهر .

مسألة ـ ٢٢ ـ: اذا أصاب الثوب نجاسة فصب عليه الماء وترك تحته[٧] اجانة

---

(١) ليس في م، د .

(٢) كذا في م .

(٣) سبعاً ـ كذا في م .

(٤) ليس في م .

(٥) عليها ـ كذا في ح .

(٦) فرك ـ كذا في ح ـ ذلك ـ كذا في د .

(٧) تحت ـ كذا في ح .

حتى اجتمع[1] فيه ذلك الماء فانه نجس، لانه ماء قليل حصلت[2] فيه أجزاء النجاسة فوجب أن ينجس .

وقال الشافعي : الثوب طاهر والماء نجس .

وقال ابن سريج[3] الماء طاهر والثوب قد طهر .

مسألة ـ ٢٣ ـ : اذا أصاب الثوب نجاسة فغسل نصفه وبقي نصفه فان المغسول يكون طاهراً ، ولاتتعدى نجاسة النصف الاخر اليه ، وهو مذهب أكثر أصحاب الشافعي .

وقال ابن القاص[4]: لايطهر النصف المغسول، لانه مجاور لاجزاء النجاسة فتسري اليه النجاسة فينجس .

وهذا تجاهل، لان مايجاوره أجزاء جافة لاتتعدى نجاسته اليها ، ولو تعدى لكان يجب أن يكون اذا نجس جسم أن ينجس العالم كله ، لان الاجسام كلها متجاورة .

وقد روى عن النبي وعن ائمتنا [أيضاً][5] عليه وعليهم الصلاة والسلام : أنه اذا وقعت الفأرة في سمن جامد ألقي ماحوله ويستعمل الباقي .

مسألة ـ ٢٤ ـ : مامسه الكلب والخنزير بسائر أبدانهما ينجس ويجب غسله ولايراعى فيه العدد ، لان العدد يحتاج الى دليل .

وحمله على الولوغ قياس لانقول به، وبه قال داود ، وهو قياس قول مالك .

---

(١) يجتمع ـ كذا في د .

(٢) حصل ـ كذا في د .

(٣) جريح ـ كذا في ح ـ شريح ـ كذا في د .

(٤) ابن العاص ـ كذا في الخلاف .

(٥) ليس في د .

وقال الشافعي : حكمه حكم الولوغ .

مسألة ـ ٢٥ ـ : اذا ولغ الخنزير في الاناء [كان][1] حكمه حكم الكلب بدلالة أن الخنزير يسمى كلباً في اللغة ، وهو مذهب جميع الفقهاء .

وقال ابن القاص [2] عن الشافعي : ان العدد يختص ولوغ الكلب ، وخطأه جميع أصحابه .

مسألة ـ ٢٦ ـ : «ج» يجوز الوضوء بفضل السباع وسائر البهائم والوحش والحشرات ، مايؤكل لحمه ومالايؤكل ، الا الكلب والخنزير ، وبه قال الشافعي .

وقال أبو حنيفة: الحيوان على أربعة أضرب : [حيوان] [3] نجس كالكلب والخنزير والسباع لايجوز استعمال شيء من أسآرها [4] بل يجب اراقته وغسل الاناء حتى يغلب على الظن طهارته .

وحيوان طاهر فسؤره طاهر ، وهو ما يؤكل لحمه الا الدجاجة المطلقة فانه يكره سؤرها .

وحيوان يكره سؤره والتوضؤ به مثل حشرات الارض وجوارح الطير ، والهرة من جملة ذلك ، قال : والقياس أنها نجسة لكن يجوز التوضؤ به استحساناً لتعذر الاحتراز منه .

والرابع : حيوان مشكوك فيه كالبغل والحمار فهو مشكوك في طهارة سؤره .

مسألة ـ ٢٧ ـ : «ج»: مالانفس له سائلة ـ كالذباب ، والخنفساء، والزنابير

---

(١) كذا في م، د .

(٢) ابن العاص ـ كذا في د ، الخلاف .

(٣) ليس في ح .

(٤) مما أسار ـ كذا في ح .

وغير ذلك ـ [لاينجس بالموت [1]]ولاينجس الماء ولا [2] المائع الذي يموت فيه ، وبه قال أبو حنيفة ومالك .

وقال الشافعي : ينجس بالموت قولا واحداً ، وفي تنجيس الماء قولان : أحدهما: لاينجس فهو اختيار المزني،والاخر: ينجس .

مسألة ـ ٢٨ ـ اذا مات في الماء القليل ضفدع وما لايؤكل لحمه مما يعيش في الماء لا ينجس الماء ، وبه قال أبو حنيفة .

وقال الشافعي : اذا قلنا انه لايؤكل فانه ينجسه ، وانما قلنا ذلك لان الاصل في الماء الطهارة والحكم بنجاسته يحتاج الى دليل . وأيضاً فدروي عنهم عليهم السلام أنهم قالوا اذا مات فيما فيه حياته لاينجسه .

مسألة ـ ٢٩ ـ : [ج] [3] اذا بلغ الماء كراً فصاعداً لاينجس مما يقع فيه من النجاسات الا ما يغير طعمه أولونه أو رائحته ، ومتى نقص عن الكر فانه ينجس بما يحصل فيه من النجاسة تغير أولم يتغير .

وحكي اعتبار الكر عن الحسن بن صالح بن حي .

ولاصحابنا في مقدار الكر ثلاثة مذاهب :

أحدها : أن مقداره ألف ومأتارطل بالعراقي ، وهومذهب شيخنا أبي عبدالله رحمه الله .

والثاني:أنه الف ومأتارطل بالمدني ، وهو اختيار المرتضى رحمه الله .

وقال الباقون : الاعتبار بالاشبار ثلاثة أشبار ونصف طولا في عرض في عمق وهو مذهب جميع القميين وأصحاب الحديث .

---

(١) ليس في د .

(٢) أو المائع ـ كذا في د .

(٣) كذا في ح .

وقال الشافعي : اذا بلغ الماء قلتين فصاعداً لا ينجس بما يقع فيه الا ما يغير أحد أوصافه ، وحدهما بخمسمائة رطل .

واختلف أصحابه : فمنهم من قال ان ذلك حد لو نقص منه رطل أو رطلان نجس . ومنهم من قال ذلك على التقريب ولايؤثر نقصان رطل أورطلين فيه .

ثم اختلفوا في هذا الماء اذا وقع فيه نجاسة مايعة هل يجوز استعمال جميعه أولا؟ فقال الاكثر منهم: يجوز استعمال جميعه ، وقال قوم منهم: انه يجوز استعماله الى أن يبقى منه مقدار النجاسة الواقعة[١] فيه .

واعتبار القلتين مذهب عبدالله بن عباس ، وعبدالله بن عمر [وأبي هريرة][٢] وسعيد بن جبير ، ومجاهد ، وأحمد ، واسحاق ، وأبي عبيد القاسم بن سلام، وأبي ثور .

وقال الحسن البصري ، وابراهيم النخعي ، ومالك ، وداود : انه لاينجس الماء سواء كان قليلا أو كثيراً الا اذا تغير أحد أوصافه .

وقال أبو حنيفة: ان كان الماء يصل بعضه الى بعض ينجس بحصول النجاسة فيه، وان كان لايصل بعضه الى بعض لم ينجس.

وفسر أبو يوسف والطحاوي مذهبه ، فقالا : ان كان الماء في موضع مجتمع بحيث اذا تحرك أحد جانبيه تحرك الجانب الاخر فانه ينجس وان كان لايتحرك الجانب الاخر فاذا وقعت (فيه)[٣] النجاسة فان الموضع الذي لايبلغ التحريك اليه لاينجس .

وقال المتأخرون من أصحابه : ان الاعتبار بحصول النجاسة في الماء اماعلماً

---

(١) فيهما ـ كذا في ح ـ فيها ـ كذا في م ، د.

(٢) كذا في الخلاف .

(٣) فيه نجاسة ـ كذا في م ـ ليس في ح ، د .

أوظناً، وانما يعتبر تحرك الماء ليغلب على الظن بلوغ النجاسة اليه فان غلب على الظن[١] خلافه حكم بطهارته .

مسألة ـ ٣٠ ـ : الماء الكثير ـ اما الكر على مذهبنا أوالقلتان على مذهب الشافعي ـ اذا تغير أحد أوصافه بما يقع فيه من النجاسة يتنجس [٢] بلا خلاف .

والطريق الى تطهيره أن يرد عليه من ماء طاهر[٣] كر فصاعداً ويزول عند ذلك تغيره ، فحينئذ يطهر ولا يطهر بشيء سواه .

وانما قلنا ذلك لان هذا الماء معلوم النجاسة [٤] فليس لنا أن نحكم بطهارته الا بدليل ، ولادليل على أنه يطهره شيء سوى ماذكرناه .

وقال الشافعي : يزول حكم النجاسة بأربعة أشياء :

أحدها : أن يرد عليه من الماء الطاهر ما يزول به التغير ولم يعتبر المقدار .

والثاني : أن يزول التغير [٥] من قبل نفسه فيطهر .

والثالث: أن ينبع من الارض مايزول معه التغير[٦].

والرابع: أن يستقى منه ما يزول معه تغيره .

وفي أصحابه من ذكر وجهاً خامساً وهوأن يحصل فيه من التراب مايزول معه تغيره .

مسألة ـ ٣١ ـ : اذا نقص الماء عن الكر على مذهبنا أوالقلتين على مذهب الشافعي وحصل فيه نجاسة تنجسه فلايحكم بطهارته الا اذا ورد عليه كر من ماء

---

(١) في الظن ـ كذا في م .

(٢) ينجس ـ كذا في م ، د .

(٣) الماء الطاهر ـ كذا في م ، د .

(٤) معلوم نجاسته ـ كذا في م ، د .

(٥) التغيير ـ كذا في ح ـ ومابعده ـ .

(٦) تغيره ـ كذا في م ، د .

فصاعداً، لماذكرناه في المسألة الاولى .

وعند الشافعي يطهر بشيئين: أحدهما أن يرد عليه ماء طاهر يتم به قلتين، أو ينبع فيه ما[1] يتم به قلتين .

مسألة ـ ٣٢ ـ : اذاكان الماء مقدار كر في موضعين وحصل فيهما نجاسة أو [في] [2] أحدهما لم يطهر اذا جمع بينهما . وقال الشافعي : يطهر ، واختاره المرتضى .

وانماقلنا ذلك لانه لادليل على زوال حكم[3] النجاسة عن هذا الماء المحكوم بنجاسته ، فمن ادعى زوال ذلك بالجمع بينهما فعليه الدليل .

مسألة ـ ٣٣ ـ « ج » : اذا بال ظبي في الماء لم ينجس بذلك قليلاكان أو كثيراً تغير بذلك أو لم يتغير .

وقال الشافعي: ينجس اذاكان قليلا وان لم يتغير، وان كان كثيراً اذا تغير .

مسألة ـ ٣٤ ـ: «ج»: الماء الجاري اذا وقعت فيه نجاسة لاينجس بذلك الا اذا [كان] [4] تغير أحد أوصافه، سواءكان الماء فوق النجاسة أوتحتها أومجاوراً لها [و] [5] سواءكانت النجاسة [مايعة] [6] أوجامدة .

وقال الشافعي: الماء [الذي] [7] قبل النجاسة طاهر، وما بعده ان كانت النجاسة لم تصل اليه فهو طاهر، فأما[8] مايجاوره أويختلط به، فانكان أكثر من قلتين، فهو

(١) ماء ـ كذا في ح .

(٢) كذا في ح .

(٣) حكمه ـ كذا في ح .

(٤) كذا في ح، د .

(٥) ليس في م ، د .

(٦) ليس في ح .

(٧) كذا في م .

(٨) واما ـ كذا في م .

أيضاً طاهر، وان كان أقل منهما فانه ينجس .

مسألة - ٣٥ - « ج » : اذا كان معه اناآن وقع في أحدهما نجاسة واشتبها عليه لم يستعملهما، وكذلك حكم مازاد عليهما، ولايجوز التحري بلاخلاف بين أصحابنا .

وأما الثوبان فمن أصحابنا من قال: حكمهما حكم الاناءين لايصلي في واحد منهما، وقال بعضهم: يصلي في كل واحد[1] [منهما] على الانفراد ، وهو الذي اخترناه، وهو مذهب المزني .

وقال الماجشوني: يتوضأ بكل واحد من الماءين ويصلى صلاة منفردة .

وقال محمد بن سلمة: يتوضأ بأحدهما ويصلي ثم يتوضأ بالاخر ويغسل ما أصابه الاول[2] من ثيابه وبدنه ثم يصلي .

وقال أبوحنيفة : يجوز التحري في الثياب على الاطلاق ، فأما الاواني فان كان عدد الطاهر أكثر جاز التحري فيها ، وان كان عدد النجس أكثر أو تساويا لم يجز .

وقال الشافعي : يجوز التحري في أواني الماء والطعام اذا كان بعضها نجساً وبعضها طاهراً، سواء كان عدد النجس أكثر أو أقل أو استويا .

مسألة - ٣٦ - : اذا كان معه اناآن أحدهما نجس فقد قلنا : لايستعملهما في الوضوء ، فان خاف العطش أمسك أيهما شاء .

وقال الشافعي: يتحرى فما أدا اجتهاده اليه أمسك للوضوء ويتقي الاخر، فان خاف العطش أمسك للعطش النجس وتوضأ بالطاهر عنده .

مسألة - ٣٧ - : اذا كان أحد الاناءين بولا والاخر ماءاً طاهراً واشتبها فلا

---

(١) كذا في م، د .

(٢) أصابته الاولى - كذافي ح .

خلاف أنه لايجوز التحري، وانما اختلف أبوحنيفة والشافعي في تعليل ذلك .

مسألة ـ ٣٨ ـ : واذاكان معه اناء طاهر يتعين وجب أن يستعمل ذلك ولا يجوز له أن يستعمل[1] المشتبهين، وبه قال [أبو] [2]اسحاق المروزي .

وقال أبوالعباس وعامة أصحاب الشافعي: هو مخير بين استعمال ذلك وبين أن يتحرى في الاناءين .

مسألة ـ ٣٩ ـ : اذاكان معه اناآن أحدهما طاهرمطهر والاخر ماءورد منقطع الرائحة أوماء شجر فاشتبها توضأ بكل واحد منهما .

وقال الشافعي وأصحابه : يجوز له التحري .

مسألة ـ ٤٠ ـ : اذاكان معه اناآن ، فولغ الكلب في أحدهما واشتبها عليه وأخبره عدل بعين ماولغ الكلب فيه لايقبل منه .

وقال الشافعي : يقبل[منه] [3] ولايتحرى .

مسألة ـ ٤١ ـ : اذا ورد على ماء فأخبره رجل بأنه نجس لايقبل منه، سواء أخبره بمابه نجس أولم يخبره .

وانماقلنا ذلك لان أصل الماء الطهارة والحكم بنجاسته يحتاج الى دليل ، ولم يقم دليل على وجوب العمل بقول الواحد في ذلك .

وأيضاً فقد روى عن النبي [وعن] [4] الائمة عليهم السلام: أن الماء كله طاهر الأان يعلم[5] أنه نجس ، ولايحصل العلم بقول الواحد .

---

(١) استعمال المشتبهين ـ كذا في م، د .

(٢) ليس في م .

(٣) كذا في م .

(٤) ليس في د، م .

(٥) تعلم ـ كذا في م .

وقال الشافعي: ان أخبره بالاطلاق ولم يذكر مابه نجس لايقبل[1] منه، وان أخبره بما به نجس وكان ذلك ينجس الماء وجب القبول منه .

مسألة ـ ٤٢ ـ : اذا شهد شاهدان أنه ولغ الكلب في واحد من الانـاءين وشهد آخران أن الكلب ولغ في الاخر سقطت شهادتهما وبقى الماء على أصل الطهارة ، لانـه ليس على وجوب القبول من الفريقين ولا من واحد منهما دليل وقال الشافعي: يحكم بنجاستهما لجواز أن يكونا صادقين، اللهم الا أن يشهد كل قوم منهم على وجه ينافي شهادة الاخرين، فيكون القول [فيهما كالقول] في تقابل البينتين، وفيه ثلاثة أقوال تذكر في باب البينات .

مسألة ـ ٤٣ ـ « ج »: اذا أكلت الهرة[2] فارة ثم شربت من الاناء ، فلا بأس بالوضوء من سؤرها واختلف أصحاب الشافعي في ذلك ، فمنهـم من قال بمذهبنا ومنهـم من قال : ان شربت قبل أن تغيب عـن العين لايجوز الوضـوء [به][3] ، واذا غابت ثم رجعت وشربت ففيه نقلان[4]: أحدهما: يجزي، والاخر: لايجزي .

مسألة ـ ٤٤ ـ « ج » : جلد الميتة نجس لايطهر بالدباغ سواء كان الميت مما يقع عليه الذكاة أو لايقع، يؤكل لحمه أو لايؤكل لحمه، وبه قال عمر، وابن عمر، وعائشة ، وأحمد بن حنبل وقال الشافعي : كل حيوان طاهر في حال حياته فجلده اذا مات يطهر بالدباغ ، وهو ماعدا الكلب والخنزير وماتولد منهما .

وقال أبوحنيفة : يطهر الجميع الا جلد الخنزير .

---

(١) لم يقبل ـ كذا في م .

(٢) هر ـ كذا في د، ح .

(٣) ليس في ح .

(٤) قولان ـ كذا في م، د .

وقال داود [يطهر][1] الجميع .

وقال الاوزاعي : يطهر جلد مايؤكل لحمه دون مالايؤكل ، وهو مذهب أبي ثور .

وقال مالك: يطهر الظاهر منه دون الباطن ولايجوز[الانتفاع به][2] استعماله في الاشياء الرطبة .

وقال الزهري : يجوز الانتفاع بجلد الميتة قبل الدباغ وبعده .

مسألة ـ ٤٥ ـ: لايجوز بيع جلود الميتة لاقبل الدباغ ولابعده ، بدلالة قوله تعالى: «حرمت عليكم الميتة» ، وسئل أبوعبدالله عليه السلام : الميتة ينتفع بشيء منها ؟ فقال[3]:لا .

وقال الشافعي : لايجوز بيعها قبل الدباغ ويجوز بعدها ، [وكان][4] يقول قديماً لايجوز بيعها بعد الدباغ أيضاً .

وقال أبوحنيفة : يجوز بيعها قبل الدباغ وبعده .

مسألة ـ ٤٦ ـ : جلود مالايؤكل لحمه اذا ذكي فمنها[5] مايجوز استعماله في غير الصلاة ومنها مالايجوز استعماله بحال ، فما يجوز استعماله مثل السمور والسنجاب والفنك وجلود السباع كلها لابأس أن يجلس عليها ولايصلي فيها، وقد وردت رخصة في لبس جلود السمور والسنجاب والفنك في حال الصلاة .

فأما ماعدا ذلك من الكلب ، والخنزير ، والارنب ، والثعلب ، فلايجوز

---

(١) ليس في د .

(٢) كذا في م .

(٣) قال ـ كذا في م، د .

(٤) ليس في م .

(٥) منها ـ كذا في د .

استعماله على حال ، ومايجوز استعماله بعد الذكاة لايجوز الا بعد الدباغ .

وقال الشافعي : كل حيوان لايؤكل لحمه لاتؤثر الذكاة في طهارته وينجس جلده وسائر أجزائه وانما يطهر مايطهر منها بالدباغ .

وقال أبوحنيفة يطهر[1] بالذكاة .

يدل على ماذهبنا اليه أن جواز التصرف في هذه الاشياء يحتاج الى دلالة مشروعة[2] ولادلالة في الشرع على جواز التصرف في هذه الاشياء ، وانما أجزنا ماأجزناه[3] بدلالة اجماع الفرقة على ذلك .

وأيضاً فلاخلاف في جواز استعمالها بعد الدباغ ولادليل على جوازه قبل الدباغ .

مسألة ـ ٤٧ ـ «ج»: جلد الكلب لايطهر بالدباغ، وبه قال الشافعي .

وقال أبوحنيفة وداود: يطهر .

مسألة ـ ٤٨ ـ « ج » : لابأس باستعمال أصواف الميت وشعره ووبره[اذا جز] [4] وعظمه ،وبه قال أبوحنيفة .

وقال الشافعي: شعر الميت، وصوفه، وعظمه نجس، وبه قال عطاء .

وقال الاوزاعي : الشعور كلها نجسة لكنها تطهر بالغسل ، وبه قال الحسن البصري والليث بن سعد .

وقال مالك: الشعر، والصوف، والريش، لاروح فيه ولاينجس بالموت ، كماقلنا، والعظم، والقرن، والسن ينجس .

وقال أحمد: صوف الميتة وشعرها طاهر .

(١) يطهر الذكاة ـ كذا في م ، د .

(٢) شرعية ـ كذا في م، د .

(٣) ماأجزنا ـ كذا في ح، د .

(٤) كذا في م .

مسألة ـ ٤٩ ـ « ج » : لابأس بالتمشط بالعاج واستعمال المداهن منه، وبه قال أبوحنيفة، وقال الشافعي: لايجوز .

مسألة ـ ٥٠ ـ «ج»: يكره استعمال أواني الذهب والفضة وكذلك المفضض منها. وقال الشافعي : لايجوز استعمال أواني الذهب والفضة ،.وبه قال أبوحنيفة في الشرب، والاكل، والتطيب على كل حال .

وقال الشافعي: يكره المفضض، وقال أبوحنيفة: لايكره، وهو مذهب داود.

مسألة ـ ٥١ ـ « ج » : لايجوز استعمال أواني المشركين من أهل الذمة وغيرهم .

وقال الشافعي: لابأس باستعمالها [1] مالم يعلم فيه نجاسة، وبه قال أبوحنيفة ومالك .

وقال أحمد واسحاق: لايجوز استعمالها .

(مسائل الوضوء)

مسألة ـ ٥٢ ـ « ج »: السواك مسنون غيرواجب، وبه قال جميع الفقهاء ، وقال داود : هو واجب .

مسألة ـ ٥٣ ـ : عندنا كل طهارة عن حدث، سواء كانت صغرى أو كبرى، بماء كانت أو بالتراب، فان النية فيها واجبة، [2] وبه قال الشافعي، ومالك، وليث [3] ابن سعد، وأحمد .

مسألة ـ ٥٤ ـ وقال الاوزاعي : الطهارة لاتحتاج الى نية .

---

(١) باستعماله ـ كذا في ح .

(٢) واجبة فيها ـ كذا في م، د .

(٣) والليث ـ كذا في م .

وقال أبوحنيفة : الطهارة بالماء لاتفتقر الى نية ، والتيمم يفتقر الى نية [1] .

مسألة ـ ٥٥ ـ «ج »: التسمية على الطهارة مستحبة غيرواجبة، لانه لا دلالة في الشرع على وجوب ذلك، والاصل براءة الذمة ، وبه قال جميع الفقهاء .

وقال اسحاق: هي واجبة، وحكي عن أهل [الظاهر][2] مثل ذلك .

وقال اسحاق: ان تركها عامداً لم تجزه[3] الطهارة، وان تركها ناسياً أومتأولا أجزأه .

مسألة ـ ٥٦ ـ « ج » : يستحب غسل اليدين قبل ادخالهما الاناء، من النوم مرة ، ومن البول مرة ، ومن الغائط مرتين، ومن الجنابة ثلاثاً .

وقال الشافعي : يستحب غسلهما ثلاثا ، (و) [4] لم يفرق ، وبه قال جميع الفقهاء .

وقال داود والحسن البصري : يجب ذلك .

وقال أحمد: يجب ذلك من نوم الليل دون نوم النهار .

مسألة ـ ٥٧ ـ « ج »: المضمضة والاستنشاق مسنونان في الطهارةالصغرى والكبرى معاً، وبه قال الشافعي وقال الثوري وأبوحنيفة: هما واجبان في الغسل من الجنابة ، مسنونان في الوضوء .

وقال ابن أبي ليلى واسحاق: هما واجبان في الطهارتين معاً .

وقال أحمد: الاستنشاق واجب فيهما[5] والمضمضة لاتجب .

---

(١) النية ـ كذا في م، د .

(٢) ليس في ح .

(٣) تجز ـ كذا في ج .

(٤) ليس في ح .

(٥) منهما ـ كذا في د .

مسألة ـ ٥٨ ـ « ج »: ايصال الماء الى مايستر [ه شعر][١] اللحية وتخليلها غيرواجب ويجزىء في الوضوء امرار الماء على الشعر وقال الشافعي يستحب تخليل الشعر.وقال اسحاق ، وأبوثور، والمزني : التخليل واجب .

وحكي عن أبي‌حنيفة قولان : أحدهما : أنـه يلزمه امرار الماء على اللحية والثاني أنه يلزمه امرار الماء على ربعها .

مسألة ـ ٥٩ ـ «ج» : حد الوجه الذي يجب غسله في الوضوء من قصاص شعر الرأس الى محادر شعر الذقن طولا، ومادارت عليه الابهام‌والوسطى‌عرضاً.

وقال جميع الفقهاء [ان حده] [٢] من منابت الشعر من رأسه الى مجمع اللحية والذقن طولا ، ومن الاذن الى الاذن عرضاً ، الا مالكا فانه قال : البياض الذي بين العذار والاذن لايلزمه غسله .

وقال الزهري : ماأقبل من الاذنين من الوجه يغسل مع الوجه.

مسألة ـ ٦٠ ـ «ج» : مااسترسل من شعر اللحية طولا وعرضاً لايجب افاضة الماء عليه ، وهو أحد قولي الشافعي ، واختاره[٣] المزني ، وبه قال أبو حنيفة . والقول الاخر أنه يجب .

ولا خلاف أنه لايجب غسل هذا الشعر .

مسألة ـ ٦١ـ «ج»: لايجب ايصال الماءالى أصل شيء من شعرالوجه مثل‌شعر الحاجبين ، والاهداب ، والعذار ، والشارب ، والعنفقة ، وبه قال أبوحنيفة.وقال الشافعي : ذلك واجب .

مسألة ـ ٦٢ ـ « ج » : غسل المرفقين واجب مع اليدين ، وبه قال جميع

(١) كذا في م، د ـ مايستره شعر .

(٢) ليس في ح ، د .

(٣) واختيار ـ كذا في م .

الفقهاء الا زفر فانه قال : لايجب .

مسألة ـ ٦٣ ـ «ج» : مسح الرأس دفعة واحدة ، وتكراره بدعة ، وقال ابو حنيفة: ترك التكرار أولى وقال الشافعي : المسنون ثلاث مرات، وبه قال الاوزاعي والثوري.وقال ابن سيرين: يمسح دفعتين .

مسألة ـ ٦٤ ـ «ج»: لايجوز أن يستأنف لمسح الرأس والرجلين ماءاً جديداً عند أكثر أصحابنا ، وقد رويت رواية شاذة : أنه يستأنف ماءاً جديداً ، وهي محمولة على التقية، فان جميع الفقهاء يوجبون استيناف الماء ،الا مالكاً فانه أجاز المسح ببقية الماء ، لاجازته استعمال الماء المستعمل ، وان كان الافضل عنده استئناف الماء .

مسألة ـ ٦٥ ـ «ج»:المسح ببعض الرأس هو الواجب ، والافضل[وهو][1] أن يكون مقدار ثلاث أصابع مضمومة ، ويجزي مقدار اصبع واحدة .

وقال مالك : يجب أن يمسح الرأس كله ، فان ترك بعضه ناسياً لم يؤثر ، وان تركه عامداً[2] فان كان الثلث فما دونه لم يؤثر،وان كان أكثر من الثلث بطل وضوءه .

وقال الشافعي: ما يقع عليه اسم المسح يجزي ، وبه قال الاوزاعي والثوري وقال أبو حنيفة في احدى الروايتين[انه][3] يجب أن يمسح قدر ثلاث أصابع وفي الثانية [يجب][4]أن[5] يمسح ربع الرأس بثلاث أصابع .

---

(١) كذا في د .

(٢) عمداً ـ كذا في م .

(٣) كذا في م ،د .

(٤) ليس في م ، د .

(٥) أنه ـ كذا في م ، د .

وقال زفر : يمسح ربع الرأس باصبع واحدة .

مسألة ـ ٦٦ ـ « ج » : مسح جميع الرأس غير مستحب ، وأجمعت الفرقة على أن ذلك بدعة .

وقال جميع الفقهاء : ان ذلك مستحب.

مسألة ـ٦٧ ـ «ج»: استقبال شعر الرأس واليدين في المسح والغسل لايجوز وقال جميع الفقهاء أن ذلك جائز.

مسألة ـ ٦٨ ـ : موضع مسح الرأس مقدمه ، وقال جميع الفقهاء هو مخير أي مكان شاء مسح مقدار الواجب .

مسألة ـ ٦٩ ـ: من كان على رأسه جمة فأدخل يده تحتها ومسح على رأسه أجزأه ، بدلالة أن هذا يسمى مسحاً.وقال الشافعي : لايجزيه .

مسألة ـ ٧٠ ـ «ج»:اذا غسل رأسه لايجزيه [عن المسح][1]

وعن الشافعي روايتان : احداهما مثل ماقلناه[2] والاخرى [انه][3] يجزيه ، وهو مذهب باقي الفقهاء .

مسألة ـ ٧١ ـ«ج»: ايصال الماء الى داخل العين في غسل الوجه ليس بمستحب وقال أصحاب الشافعي : انه مستحب ، وحكي عن ابن عمر مثل ذلك .

مسألة ـ ٧٢ ـ«ج»: المسح على العمامة لايجوز، وبه قال أبو حنيفة والشافعي ومالك.وقال الثوري ، والاوزاعي ، وأحمد ، واسحاق: ذلك جايز .

مسألة ـ ٧٣ ـ «ج» : لايجوز مسح الاذنين ولاغسلهما في الوضوء .

وقال الشافعي : يستحب أن يمسحا بماء جديد .

---

(١) ليس في ح .

(٢) ماقلنا ـ كذا في ح .

(٣) كذا في م ، د .

وقال أبوحنيفة : انهما من الرأس يمسحان معه .

وذهب الزهري الى أنهما من الوجه يغسلان معه .

وذهب مالك وأحمد الى أنهما من الرأس لكنهما يمسحان بماء جديد .

وذهب الشعبي، والحسن البصري ، واسحاق الى أن ماأقبل منهما يغسل وما أدبر يمسح مع الرأس .

مسألة ــ ٧٤ ــ : الفرض في غسل الاعضاء مرة واحدة، والاثنتان سنة، والثالثة بدعة .

وفي أصحابنا من قال : ان الثانية بدعة ، وليس بمعول عليه . ومنهم من قال: الثالثة تكلف ، ولم يصرح بأنها بدعة . والصحيح الاول .

وقال الشافعي : الفرض واحدة ، والاثنتان أفضل ، والسنة ثلاث ، وبه قال أبوحنيفة وأحمد .

وقال مالك: المرة أفضل من المرتين، وحكي عن بعضهم: أن الثلاث مرات واجبة .

مسألة ــ ٧٥ ــ «ج» : الفرض في الطهارة الصغرى المسح على الرجلين .

وقال جميع الفقهاء : الفرض هو الغسل .

وقال الحسن البصري ، ومحمد بن جرير ، وأبوعلي الجبائي بالتخيير .

وروي عن جماعة من الصحابة والتابعين ــ كابن عباس ، وعكرمة ، وأنس وأبي العالية ، والشعبي ــ القول بالمسح .

يدل على ذلك ــ مضافاً الى اجماع الفرقة ونص القرآن ــ مارووه عن علي عليه السلام وابن عباس عن النبي ﷺ انه توضأ ومسح على قدميه ونعليه .

ورووا أيضاً عن ابن عباس أنه وصف وضوء رسول الله ﷺ فمسح على رجليه .

وفي رواية أخرى قال: ان في كتاب الله تعالى المسح ويأبى الناس الا الغسل.

وروي عنه أنه قال : غسلتان ومسحتان .

وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : مانزل القرآن الا بالمسح .

وروى محمد بن مروان عن جعفر بن محمد الصادق عليهما السلام أنه قال : يأتي على الرجل ستون وسبعون سنة ماقبل الله تعالى منه صلاته[1]، قلت: وكيف ذلك؟ قال : لانه يغسل ماأمر الله بمسحه .

مسألة ـ ٧٦ ـ «ج»: مسح الرجلين من رؤوس الاصابع الى الكعبين والكعبان هما الناتئان في وسط القدم .

وقال من جوز المسح من مخالفينا انه يجب استيعاب الرجل بالمسح، وقالوا كلهم ان الكعبين هما عظما الساق الناتئان من جانبي القدمين، لكل رجل كعبان الا ماحكي عن محمد بن الحسن أنه قال: هما الناتئان في وسط القدم ، مع قوله بالغسل .

مسألة ـ ٧٧ ـ «ج»: الموالاة واجبة، وهي أن يتابع[2] بين أعضاء الطهارة ولا يفرق بينها[3] الا لعذر بانقطاع الماء، ثم يعتبر اذا وصل اليه الماء، فان جف[4] أعضاء طهارته أعاد الوضوء، وان بقي في يده نداوة بني على ماقطع اليه .

وللشافعي قولان : أحدهما : أنه اذا فرق الى أن يجف أعاد وبه قال عمر ، وربيعة ، والليث . والثاني : لاتبطل طهارته ، وبه قال الثوري ، وأبو حنيفة .

وقال مالك، وابن أبي ليلى، والليث: ان فرق لعذر لم تبطل طهارته وان فرق

---

(١) صلاة ـ كذا في م، د .

(٢) تابع ـ كذا في م، د .

(٣) بينهما ـ كذا في د .

(٤) جفت ـ كذا في م، د .

لغير عذر بطلت ، ولم يعتبروا جفاف ماوضأه .

مسألة ـ ٧٨ ـ «ج»: الترتيب واجب في الوضوء في الاعضاء كلها، ويجب تقديم اليمين على اليسار .

وقال الشافعي بمثل ذلك الا في تقديم اليمين على اليسار، وبه قال علي وابن عباس ، وقتادة ، وأبوعبيدة[١] القسم بن سلام ، وأحمد ، واسحاق .

وقال أبوحنيفة ومالك : الترتيب غير واجب ، وهو المروي عن ابن مسعود والاوزاعي .

مسألة ـ ٧٩ ـ «ج» : لايجوز المسح على الخفين مع الاختيار لافي السفر ولافي الحضر ، وهو مذهب الخوارج أيضاً .

وخالف جميع الفقهاء في ذلك على اختلاف بينهم في مقدار المسح في السفر والحضر .

وعن مالك روايات :

أحدها : أن[٢] يمسح أبداً من غير توقيت ، وهو قول الشافعي في القديم . والثانية[٣]: [وكذا في الثالثة والرابعة] أنه يمسح في الحضر دون السفر . والثالثة [انه][٤] يمسح في السفر دون الحضر ، وهو الأظهر عنه . والرابعة : أنه يمسح المقيم يوماوليلة والمسافر ثلاثة أيام وبه قال الشافعي في الجديد ، وعليه أصحابه وبه قال أبوحنيفة وباقي الفقهاء .

وروى ابن أبي ذيب قال : أبطل[٥] مالك المسح في آخر أيامه .

(١) أبوعبيد ـ كذا في م، د .
(٢) انه ـ كذا في م .
(٣) والثاني ـ كذا في م ، د .
(٤) ليس في م ، د .
(٥) بطل ـ كذا في د .

وكلهم راعوا أن يكون قد لبس الخف على طهارة الأ أبا حنيفة وأصحابه والثوري فانهم أجازوا المسح عليهما وان لبسهما على غير طهارة .

ونحن اذا قلنا بجوازه عند الخوف والتقية فمادام الخوف والتقية باقيتين يجوز له المسح ، ولا يقدر ذلك بيوم وليلة ، وسواء لبسهما على طهارة أو غير طهارة .

مسألة ـ ٨٠ ـ «ج» : ذهب الشافعي وأصحابه الى أن ابتداء المدة يعتبر من وقت الحدث، فاذا مضى الوقت فقد انقطع حكم المسح ولايجوز له بعد ذلك أن يمسح سواء كان قد مسح أو لم يمسح ، وهو مذهب مالك، والثوري ، وأبي حنيفة وأصحابه .

وقال الاوزاعي، وأحمد، وأبو ثور : ابتداء المدة محسوب من وقت المسح بعد الحدث .

مسألة ـ ٨١ ـ : اذا انقضت مدة المسح عندهم فما الذي يلزمه ؟ للشافعي قولان: أحدهما : استيناف الطهارة، والثاني : غسل الرجلين، وهو مذهب مالك وأبي حنيفة ، والمزني ، وكافة الفقهاء .

مسألة ـ ٨٢ ـ : اذا مسح في الحضر ثم سافر يمسح مسح مقيم عند الشافعي وأحمد ، واسحاق .

وقال الثوري ، وأبو حنيفة ، وأصحابه : يمسح مسح مسافر .

مسألة ـ ٨٣ ـ: قال الشافعي ، ومالك ، واسحاق ، وأحمد : اذا غسل احدى الرجلين وأدخلها في الخف ثم غسل الرجل الاخرى وأدخلها في الخف لم يجز له المسح بعد ذلك ، لان من شرط جواز المسح أن يلبس الخفين معاً على طهر.

وقال أبو حنيفة ، وأصحابه ، والثوري : انه يجوز ذلك ، وأن[1] الاعتبار

---

(١) لان ـ كذا في م ، د .

عنده[1] أن يطرءالحدث على طهارة كاملة ، ولايراعي أن يلبس الخفين على طهارة بل لولبس الخفين أولا ثم غسل الاعضاء الثلاثة ثم خاض الماء حتى يصل الماء الى رجله جازله بعد ذلك المسح .

مسألة ـ ٨٤ ـ: اذا تخرق شيء من مقدم الخف بمقدار مايمسح عليه لم يجز له المسح على الخف أصلا ،لانه عند ذلك تزول الضرورة سواء كان ذلك قليلا أو كثيراً لايقدر بحد .

وقال الشافعي ان تخرق من مقدم الخف شيء بان منه بعض الرجل لم يجز أن يمسح على خف غير ساتر لجميع القدم ، هذا قوله في الجديد ، وبه قال أحمد بن حنبل .

وقال في القديم : ان تفاحش وكثر لم يجز المسح وان كان قليلا جاز ،وبه قال مالك .

وقال أبو حنيفة وأصحابه : ان كان الخرق قدر ثلاث أصابع لم يجز المسح، وان نقص عن ذلك جاز .

مسألة ـ ٨٥ ـ : المتيمم اذا لبس الخف ثم وجدالماء فلا يجوز أن يتطهر ويمسح على الخف عند جميع الفقهاء ، لان التيمم لايرفع الحدث ومن شرط صحة المسح ان يلبس الخف على طهارة .

وعندنا أنه لا يصح[2] حال الاختيار ، وعند الضرورة لافرق بين أن يلبسها على طهارة أو غير طهارة في جواز المسح عليهما .

مسألة ـ ٨٦ ـ :قال الشافعي : لايجوز المسح على الجوارب الا اذا كانا[3]

(١) عندهم ـ كذا في م ، د .

(٢) لايمسح ـ كذا في م ، د .

(٣) كان ـ كذا في م، د.

منعلين .

وقال أبو حنيفة : لايجوز المسح عليهما[1] على كل حال، وهو قول الشافعي في القديم .

وذهب أحمد واسحاق الى جواز المسح على الجوارب على جميع أنواعها.

مسألة ـ ٨٧ ـ : اذا مسح على الخفين ثم نزعهما قال الشافعي في القديم والام ، والبويطي [في][2] الاملاء: انه يستأنف الطهارة، وعليه أصحابه وصححوه، وبه قال الاوزاعي ، وأحمد ، واسحاق .

وقال في كتاب حرملة[3] وكتاب ابن ابي ليلى : يجزيه غسل الرجلين ، وبه قال الثوري ، وأبو حنيفة ، وأصحابه ، والمزني .

مسألة ـ ٨٨ ـ : اذا أخرج رجليه الى ساقي الخفين بطل حكم المسح عند أبي حنيفة والاوزاعي [و][4] الذي يصححه أصحاب الشافعي ، وهو قوله في الجديد .

وقال في القديم : لايبطل .

مسألة ـ ٨٩ ـ : قال الشافعي: المسنون أن يمسح أعلى الخف وأسفله ، وبه قال عبدالله بن عمر ، وسعد بن أبي وقاص ، والزهري ، ومالك .

وقال أبو حنيفة: المسح على الظاهر دون الباطن ، وبه قال الثوري، والاوزاعي وروي ذلك عن أنس بن مالك ، وجابر ، والشعبي ، والنخعي .

مسألة ـ ٩٠ ـ : قال الشافعي : اذا مسح على الخف ما يقع عليه اسم

---

(١) عليها ـ كذا في م، د.

(٢) ليس في م، د ـ وبدلها واو .

(٣) حوملة ـ كذا في د .

(٤) ليس في د .

المسح [فقد] [1] أجزأه ، قل ذلك أم كثر ، وسواء مسحه بيده أو بأي شيء كان.

وقال أبوحنيفة : يجب أن يمسح قدر ثلاث أصابع .

مسألة ـ ٩١ ـ «ج»: اذا أصاب أسفل الخف نجاسة فدلكه في الارض حتى زالت تجوز الصلاة فيه عندنا ، وبه قال الشافعي قديماً ، وقال : عفي له عن ذلك مع بقاء النجاسة ، وبه قال أبو حنيفة وعامة أصحاب الحديث .

وقال الشافعي في الجديد ـ وهو الذي صححه أصحابه ـ انه لايجوز ذلك .

مسألة ـ ٩٢ ـ «ج»: لابأس بالتمندل من نداوة الوضوء ، وتركه أفضل، وبه قال أكثر الفقهاء .

وقال مالك والثوري : لابأس به في الغسل دون الوضوء ، وحكي ذلكعن ابن عباس .

وروي عن ابن عمر أن ذلك مكروه في الغسل والوضوء معاً ، وبه قال ابن أبي ليلى .

مسألة ـ ٩٣ ـ [ج] [2] :اذا تطهر بالماء قبل أن يستنجي ثم استنجى كان ذلك جايزاً، وكذلك القول في التيمم، لان كلاالامرين واجب عليه:الطهارة والاستنجاء، وقد فعلهما ، فمن قال لايجزيه فعليه الدلالة .

وقال أصحاب الشافعي على مذهب الشافعي في التيمم: انه لايجوز ، وأجازوا ذلك في الوضوء .

وحكى الربيع عن الشافعي مثل ما قلناه ، وغلطه أصحابه .

مسألة ـ ٩٤ ـ « ج » : لايجوز للجنب والحايض والمحدث أن يمسوا

(١) كذا في م .

(٢) كذا في ح ـ وليس في الخلاف .

مكتوبا [١] من القرآن ، ولابأس أن يمسوا أطراف [الاوراق] [٢] [القرآن][٣] والمصحف [٤] والتنزه عنه أفضل ، وقوله تعالى: «لايمسه الا المطهرون» انما أراد به القرآن دون الاوراق.

وقال الشافعي : لايجوز لهم ذلك .

وقال أبو حنيفة : لايجوز ذلك للجنب والحائض فأما المحدث فلا بأس عليه .

وقال الحكم ، وحماد ، وداود : ان ذلك غير جايز ولم يفصلوا [٥] .

مسألة ـ ٩٥ ـ «ج»: يجوز للجنب والحائض أن يقرءا القرآن. وفي أصحابنا من قيد ذلك بسبع آيات من جميع القرآن [٦].الا سور العزائم الاربع التي هي سجدة لقمان ، وحم السجدة، والنجم ، واقرء باسم ربك فانه لايقرء منها شيئاً .

وقال الشافعي : لايجوز لهما ذلك قليلا أو كثيراً ، وبه قال أحمد . وقال أبو حنيفة : يقرءان دون الاية . وقال داود : يقرء الجنب كيف شاء .

وقال مالك : يجوز للحائض أن تقرء القرآن على الاطلاق ، والجنب يقرء الاية والايتين على سبيل التعوذ [٧].

يدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة ـ أن الاصل الاباحة، والمنع يحتاج الى دليل ، وظاهر قوله تعالى : « فاقرؤا وا ما تيسر من القرآن » يدل عليه أيضاً.

---

(١) المكتوب كذا في م.

(٢) كذا في م، د.

(٣) ليس في م ،د.

(٤) أطراف اوراق المصحف ـ كذا في الخلاف .

(٥) ولم يفضلوا ـ كذا في د .

(٦) في جميع ـ كذا في د ، م

(٧) التعود ـ كذا في د .

وروى الحلبي عن أبي‌عبدالله عليه السلام قال : سألته أتقرء النفساء ، والحائض ، والجنب ، والرجل يتغوط [١] القرآن ؟ فقال : يقرؤون ماشاؤا .

مسألة ـ٩٦ـ «ج» : لايجوز استقبال القبلة ولااستدبارها ببول أوغائط الاعند الاضطرار لافي الصحاري ولافي البنيان، وبه قال أحمد، وأبوثور، والنخعي، وأبو حنيفة ، وأصحابه الا أبايوسف ، فانه فرق بين الاستقبال والاستدبار .

وقال الشافعي: لايجوز ذلك في الصحاري دون البنيان، وبه قال العباس بن عبدالمطلب ، وعبدالله بن عمر ، ومالك .

وقال ربيعة وداود : يجوز فيهما جميعاً ، وبه قال عروة بن الزبير .

مسألة ـ٩٧ـ «ج»: الاستنجاء واجب من الغائط والبول، اما بالماءأوالحجارة والجمع بينهما أفضل .

ويجوز الاقتصار على واحد منهما الافي البول فانــه لايزال الابالماء . فمتى صلى ولم يستنج لم تجز الصلاة .

وقال الشافعي: الاستنجاء منهما واجب ، وجوز بالماء والاحجار ، وأوجب اعادة الصلاة على من لم يستنج ، وبه قال مالك .

وقال أبوحنيفة : هو مستحب غير واجب .

مسألة ـ ٩٨ ـ «ج»: حدالاستنجاء أن ينقي الموضع من النجاسة سواء كان بالماء أو الاحجار[٢]، فان نقي بدون الثلاثة استعمل الثلاثة[٣] سنة، وان لم ينق بالثلاثة استعمل مازاد عليها حتى ينقي ، وبه قال الشافعي .

وقال مالك وداود : الاستنجاء يتعلق بالانقاء ، ولم يعتبر العدد .

---

(١) يتعوذ ـ كذا في ح .

(٢) أو بالاحجار ـ كذا في م، د .

(٣) ثلاثة ـ كذا في م، د .

وقال أبوحنيفة : هو مسنون ، والسنة تتعلق بالانقاء دون العدد .

مسألة ـ ٩٩ ـ «ج»: يجوز الاستنجاء بالاحجار وغير الاحجار اذا كان منقى غير مطعوم ، مثل الخشب ، والخرق ، والمدر ، [وغير ذلك][1] وبه قال الشافعي وقال داود : لايجوز بغير الاحجار .

مسألة ـ ١٠٠ ـ : لايجوز الاستنجاء بالعظم ولابالروث، وبه قال الشافعي ، وقال أبوحنيفة ومالك : يجوز ذلك .

مسألة ـ ١٠١ ـ «ج» : النوم الغالب على الحاستين : السمع والبصر المزيل للعقل ينقض الوضوء[2] [سواء كان قائماً أوقاعداً ، مستنداً أومضطجعاً وعلى كل حال، وبه قال المزني فانه قال : النوم حدث في نفسه ينتقض[3] الوضوء به]على كل حال . وقال الشافعي : اذا نام مضطجعاً أومستلقياً أومستنداً انتقض وضوءه .

وروي عن أبي موسى الاشعري وأبي مجلز[4]، وحميد الاعرج ، وعمرو بن دينار أنهم قالوا : لاينقض [الوضوء][5] النوم[6] بحال الأأن يتيقن بخروج الحدث[7].

وقال مالك ، والاوزاعي، وأحمد، واسحاق: [انه][8] ان كثر نقض الوضوء وان قل لم ينقض .

---

(١) ليس في ح.

(٢) ليس في ح.

(٣) فينتقض ـ كذا في م .

(٤) مجلز ـ كذا في د ـ مجلد ـ كذا في الخلاف .

(٥) ليس في د ـ باضافة (ب) للنوم .

(٦) لاينقض الوضوء بالنوم ـ كذا في د .

(٧) حدث ـ كذا في م، د .

(٨) كذا في م، د.

وقال أبو حنيفة وأصحابه : لاوضوء من النوم الا [على][1]من نام مضطجعاً أو متوركاً ، فأما من نام قائماً ، أو راكعاً ، أوساجداً ، أوقاعداً[2]، سواء كان في الصلاة أوغيرها فلاوضوء عليه .

مسألة ــ ١٠٢ ــ «ج»: ملامسة النساء ومباشرتهن لاتنقض الوضوء، سواءكان مباشرة[3] ذوات محرم أوغيرهن من النساء، وسواء كانت المباشرة باليد أو بغيرها من الاعضاء ، بشهوة كان أو بغير شهوة ، و[به][4] قال عبدالله بن عباس، والحسن البصري ، ومحمد بن الحسن ، وهو احدى الروايتين عن الثوري .

وقال الشافعي: مباشرة النساءبغير[5] حائل اذا كن غير محارم تنقض الوضوء بشهوة كان أو بغير شهوة، باليد كان أو بالرجل أو بغيرهما من الجسد، عامداً كان أو ناسياً ، وبه قال عبدالله بن عمر ، وابن مسعود ، والزهري ، وربيعة .

وقال الاوزاعي : ان مسها بيده انتقض وضوءه وان مسها بالرجل لم ينتقض .

و [به] [6] قال مالك : ان مسها بشهوة [انتقض][7]، وان كان بغير شهوة لم ينتقض ، وبه قال الليث بن سعد ، واسحاق، وأحمد ، وهو احدى الروايتين عن الثوري .

---

(١) ليس في ح .

(٢) أوكان ــ كذا في م .

(٣) معاشرة ــ كذا في د .

(٤) ليس في ح.

(٥) من غير حائل ــ كذا في م ، د .

(٦) كذا في ح .

(٧) ليس في ح .

حتى قال : مالك ان مسها [بشهوة] (١) [حتى] (٢) من وراء حائل انتقض وضوءه اذا كان الحائل رقيقاً ، وقال ربيعة ، والليث : ينتقض سواء كان الحائل صفيقاً أورقيقاً .

وقال أبوحنيفة وأبويوسف : ان مسها فانتشر عليه (٣) انتقض وضوءه، وان لم ينتشر لم ينتقض .

مسألة ـ١٠٣ـ «ج» : مس الفرج لاينقض الوضوء ، أي الفرجين كان، سواء كان ذكراً(٤) أوامرأة، أومس أحدهما فرج صاحبه، بظاهر الكف [كان](٥) أوباطنه، وبه قال علي عليه السلام ، وعبدالله بن مسعود ، وعمار ، والحسن البصري ، وربيعة والثوري ، وأبوحنيفة ، وأصحابه .

وقال الشافعي : الرجل اذا مس ذكره بباطن كفه والمرأة اذا مست فرجها بباطن كفها ينقض وضوؤهما، وهو المروي عن عمر، وابن عمر ، وسعد بن أبي وقاص ، وأبي هريرة ، وعائشة، وسعيد بن المسيب ، وسليمان بن يسار ، ومالك ، والاوزاعي ، والليث ، وأحمد، واسحاق ، الأأن مالكاً والاوزاعي قالا [لا] (٦) ينقض الوضوء وان مس بظاهر الكف .

وقال الشافعي : اذامس دبره انتقض(٧) وضوءه أيضاً. وقال مالك : لاينتقض وقال: الشافعي: اذا مس ذكر الصغير أوالكبير انتقض وضوءه .

---

(١) ليس في د .
(٢) كذا في ح .
(٣) عليها ـ كذا في د .
(٤) رجلا ـ كذا في م، د .
(٥) ليس في م .
(٦) كذا في د، ح .
(٧) ينتقض ـ كذا في د .

وقال مالك وأحمد: اذا مس ذكر الصغير لم ينتقض[١]. ولم يقل أحد ان مس الانثيين ينقض الوضوء الا عروة[٢] فانه قال: ينتقض وضوؤه.

وقال الشافعي: اذا مس فرج بهيمة لاينتقض وضوؤه. وقال الليث: ينتقض.

مسألة ـ ١٠٤ ـ «ج»: الدود الخارج من أحد[٣] السبيلين اذا كان خالياً من نجاسة والحصا[٤] والدم الا دم الحيض والاستحاضة والنفاس لاينقض الوضوء وهو مذهب مالك، وربيعة.

وقال الشافعي، وأبو حنيفة: ان جميع ذلك ينقض الوضوء.

مسألة ـ ١٠٥ ـ: البول والغائط اذا خرجا من غير السبيلين من موضع في البدن ينقض الوضوء اذا كان [مما][٥] دون المعدة، لقوله تعالى: «أو جاء أحد منكم من الغائط»[٦].

والغائط عبارة عن الحدث المخصوص ولم يفرق. وان كان من[٧] فوق المعدة لاينقض الوضوء، وبه قال الشافعي الا أن له فيما فوق المعدة قولين.

مسألة ـ ١٠٦ ـ: اذا أدخل ذكره في دبر امرأة، أو رجل، أو فرج بهيمة، أو فرج [أو][٨] ميتة فلاصحابنا في الدبر روايتان: احداهما: أن عليه الغسل وبه

(١) لاينقض ـ كذا في م.
(٢) عورة ـ كذا في ح، د.
(٣) احدى ـ كذا في م، د.
(٤) الحصاة ـ كذا في د.
(٥) ليس في د.
(٦) النساء، ٤٦، المائدة، ٦.
(٧) وان كان مما ـ كذا في م، د.
(٨) كذا في د.

قال جميع الفقهاء، والاخرى: لاغسل عليهولاعلى المفعول به، ولم يوافقهم[١] على هذه الرواية أحد ، فأما فرج الميتة فلانص فيه[٢] أصلا .

وقال [جميع أصحاب الشافعي : ان عليه الغسل وقال أصحاب أبي حنيفة: لايجب عليه الغسل ولااذا أدخل][٣] في فرج البهيمة[٤]، والذي يقتضيهمذهبنا أن لا يجب الغسل فيفرج البهيمة فأما [٥] في فرج ـ الميتة فالظاهر [يقتضي][٦] أنعليه الغسل ، لماروي عنهم ﷺ [من] [٧] أن حرمة الميت كحرمة الحي [و] [٨] لان الظواهر المتضمنة لوجوب الغسل علـى من أولج في الفرج تدل علـى ذلك ، لعمومها ، وطريقة [٩] الاحتياط تقتضيه .

وأما نصرة الرواية الاخرى فهو أن نقول: الاصل براءة الذمة وعدم الوجوب وشغلها بوجوب الغسل يحتاج الى دليل. وروي عنهم ﷺ أنهم[قالوا][١٠] اسكتوا عما[١١] سكت الله تعالى عنه .

مسألة ـ ١٠٧ ـ «ج» : المذي والوذي لاينقضان الوضوء ، ولايغسل منهما

---

(١) لايوافقهم ـ كذا في م .

(٢) فلانص لهم ـ كذا في د، م .

(٣) ليس في ح .

(٤) : بهيمة ـ كذا في م، د .

(٥) : واما في الفرج الميتة ـ كذا في د ، واما فرج الميتة ـ كذا في م .

(٦) كذا في م، د ، الخلاف .

(٧) كذا في م .

(٨) ليس في د .

(٩) فطريقة ـ كذا في د .

(١٠) ليس في د .

(١١) مما ـ كذا في د .

الثوب ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك وأوجبوا فيهما [1] الوضوء وغسل الثوب .

مسألة ـ ١٠٨ ـ « ج » : مايخرج من غيرالسبيلين مثل القي ، والرعاف ، والفصد، وماأشبهها لاينقض الوضوء، وبه قال الشافعي، وهوالمروي عن ابن عباس وابن عمر ، وعبدالله بن أبي أوفى ، وغيرهم من الصحابة ، وسعيد بن المسيب والقاسم بن محمد، ومالك .

وقال أبوحنيفة: ينتقض الوضوء بالدم اذا خرج وظهر ، وبالقي اذاكان ملا الفم ، وقال: البلغم والبصاق لاينقضان الوضوء .

وقال أبويوسف وزفر : انكان نجساً نقض الوضوء قليلاكان أو كثيراً ، وان كان طاهراً لاينقض الوضوء الا اذا كان ملا الفم .

مسألة ـ ١٠٩ ـ « ج »: القهقهة لاتنقض الوضوء سواءكانت في الصلاة أو غيرها، وبه قال الشافعي، ومالك، وعطا، والزهري، وأحمد، واسحاق، وجابر بن عبدالله، وأبوموسى الاشعري .

وقال أبوحنيفة وأصحابه : انكان في الصلاة نقضت الوضوء ، وبه قال الشافعي، والنخعي، والثوري .

مسألة ـ ١١٠ ـ « ج » : أكل مامسته النار لاينقض الوضوء ، وهو مذهب جميع الفقهاء والصحابة كلهم الا أباموسى، وزيدبن ثابت، وأنساً [2]، وأباطلحة، وابن عمر، وأباهريرة، وعائشة، فانهم قالوا: ينقض الوضوء .

مسألة ـ ١١١ ـ «ج» : أكل لحم الجزور لاينقض الوضوء، وبه قال جميع الفقهاء الا أحمدواسحاق فانهما قالا: ينقض الوضوء .

---

(١) منهما ـ كذا في م، د .

(٢) آيساً ـ كذا في د .

مسألة ـ ١١٢ ـ «ج»: من تيقن الطهارة وشك في الحدث لم تجب عليه الطهارة وطرح الشك، وبه قال أبوحنيفة والشافعي .

وقال مالك: يبني على الشك وتلزمه الطهارة .

وقال أحمد[1] : ان كان في الصلاة بنى على اليقين وهو الطهارة ، وان كان خارج الصلاة بنى على الشك وأعاد الوضوء احتياطاً .

مسألة ـ ١١٣ ـ: اذا توضأ فصلى[2] الظهر، ثم أحدث، ثم أعاد الوضوء، ثم صلى العصر، ثم ذكر أنه ترك عضواً من أعضاء الطهارتين، ولايدري من أي الطهارتين كان، فانه يعيد الطهارة ويصلي الصلاتين معاً بلاخلاف .

وفي وجوب اعادة الوضوء للشافعي قولان: اذا قال بالموالاة أعاد الوضوء واذا لم يقل بها[3] بنى عليه .

مسألة ـ ١١٤ ـ : ومتى صلى الظهر بطهارة ولم يحدث وجدد الوضوء، ثم صلى العصر ثم [انه] [4] ذكر أنه ترك عضواً من أعضاء الطهارة، فانه يعيد صلاة الظهر عندنا فحسب ولايعيد العصر ، لانه لاشك أنه صلى العصر بطهارة وانما الشك في الظهر فأوجبنا عليه اعادة المشكوك فيه . وقال الشافعي: يعيد الظهر .

وفي اعادة العصر قولان : أحدهما : لايعيد مثل ماقلناه اذا قال ان تجديد الوضوء يرفع حكم الحدث، والاخر: أنه يعيد اذا لم يقل بذلك .

مسألة ـ ١١٥ ـ «ج» : يجوز للرجل والمرأة أن يتوضأ كل واحد منهما بفضل وضوء صاحبه، وبه قال الشافعي .

---

(١) الحسن ـ كذا في م، د، الخلاف .

(٢) وصلى ـ كذا في م، د .

(٣) به ـ كذا في م، د .

(٤) ليس في م، د .

وقال أحمد : لايجوز للرجل أن يتوضأ بفضل وضوء المرأة .

(مسائل الغسل)

مسألة ـ ١١٦ ـ «ج» : اذا التقى الختانان وجب الغسل سواء أنزل أولم ينزل وبه قال جميع الفقهاء الا داود وقوماً ممن تقدم مثل أبي سعيد الخدري وأبي بن كعب وزيدبن ثابت وغيرهم .

مسألة ـ ١١٧ ـ « ج » : اذا أنزل بعد الغسل وجب عليه الغسل سواء كان بعد البول أوقبله، فان رأى بللا دون الانزال وكان قد بال لم يجب عليه الغسل، وان لم يكن بال وجب[١] عليه [اعادة] [٢] الغسل [معاداً] [٣].

وقال الشافعي : اذا أنزل بعد الغسل وجب عليه الغسل سواء كان قبل البول أو بعده .

وقال مالك: لاغسل عليه سواء كان قبل البول أوبعده .

وقال الأوزاعي : ان كان قبل البول فلاغسل عليه وان كان بعد البول فعليه الغسل .

وقال أبوحنيفة: ان كان قبل البول فعليه الغسل وان كان بعده فلاغسل عليه .

مسألة ـ ١١٨ ـ «ج» : من أمنى من غير أن يلتذ به وجب عليه الغسل، وبه قال الشافعي وأصحابه . وقال أبوحنيفة: لايجب عليه الغسل الا أن يلتذ بخروجه .

مسألة ـ ١١٩ ـ : الكافر اذا أسلم لم يجب عليه الغسل بل يستحب له ذلك، وبه قال الشافعي. وقال أحمد ومالك: يجب عليه الغسل، وانما قلنا ذلك لانه لادليل

(١) كان ـ كذا في م .
(٢) كذا في م، د .
(٣) ليس في م، د .

على ايجاب الغسل عليه والاصل براءة الذمة .

مسألة - ١٢٠ - : الكافر اذا تطهر واغتسل من جنابة، ثم أسلم لم يعتد بهما، لان الطهارة تحتاج الى نية القربة وهي لاتصح من الكافر، وبه قال الشافعي، وقال أبوحنيفة: يعتد بهما .

مسألة - ١٢١ - « ج » : امرار اليد على البدن في الغسل من الجنابة غير لازم ، وبه قال الشافعي، وأبوحنيفة، وغيره . وقال مالك: يلزم ذلك .

مسألة - ١٢٢ - «ج»: الفرض في الغسل ايصال الماء الى جميع البدن، وفي الوضوء الى أعضاء الطهارة، وليس له قدر لايجوز أقل منه، الا أن المستحب أن يكون الغسل بتسعة أرطال والوضوء بمد ، وبه قال الشافعي .

وقال أبوحنيفة ومحمد: لايجزىء في الغسل أقل من تسعة أرطال ولا في الوضوء أقل من مد .

مسألة - ١٢٣ - «ج» : من وجب عليه الوضوء وغسل الجنابة أجزأه عنهما الغسل ، وبه قال جميع الفقهاء الا الشافعي فان له فيه ثلاثة أقوال :

أحدها : ماقلناه وعليه يعتمد أصحابه .

والثاني : أنه يجب عليه أن يتطهر ثم يغتسل أو يتطهر بعد أن يغتسل.

والثالث أنه يجب عليه أن يتطهر أولا فيسقط [عنه][1] فرض غسل الاعضاء الاربعة في الغسل ويأتي بما بقي وقد أجزأه .

مسألة - ١٢٤ - «ج» : الترتيب واجب في الغسل من الجنابة ، يبدء بغسل رأسه ثم ميامن جسده ثم مياسره . وخالف باقي الفقهاء في ذلك .

مسألة - ١٢٥ - « ج » : غسل الجمعة والاعياد مستحب ، وبه قال جميع الفقهاء . وذهب أهل الظاهر الى أنه واجب ، وروى ذلك عن كعب الاحبار .

---

(١) ليس في م .

مسألة - ١٢٦ - «ج» : يجوز غسل الجمعة من [عند][1] طلوع الفجر الى قبل الزوال ، وكلما قرب من الزوال كان أفضل ، فان اغتسل قبل طلوع الفجر لم يجز ، وبه قال الشافعي الا أنه قال : وقت الاستحباب وقت الرواح .

وقال الاوزاعي : اذا اغتسل قبل طلوع الفجر وراح عقب الغسل أجزأه .

وقال مالك : يحتاج[الى][2] أن يغتسل فيروح[3] ، فان اغتسل ولم يرح لم يجز .

مسألة - ١٢٧ - «ج» : اذا[كان][4] اغتسل ونوى به الجنابة والجمعة أجزأه عنهما ، وبه قال أبو حنيفة والشافعي ، وقال مالك : لايجزي حتى يفرد كل واحد منهما .

مسألة -١٢٨ -: اذا اغتسل غسلاواحداً ولاينوي به غسل الجنابة ولاغسل الجمعة، فانه لايجزيه عن واحدمنهما، لما ثبت بالدليل أن الوضوء والغسل لابد فيهما من نية[5]، وبه قال الشافعي . وقال أبوحنيفة : يجزيه .

مسألة - ١٢٩ - : اذا اغتسل ونوى به غسل الجنابة دونغسل الجمعة أجزأه عنهما، لعموم الاخبار فيأنه اذا اغتسل غسلا واحداً أجزأه من الاغسال الكثيرة.

وللشافعي قولان : أحدهما : أنه يجزيه عن الغسل من الجنابة والغسل من الجمعة ، والاخر : أنه يجزيه عن غسل الجنابة لاغير ، وهذا يقوى أيضاً عندي.

وقال أبو حنيفة يجزىء عنهما.

---

(١) كذافي م .

(٢) كذا في م .

(٣) ويروح -كذا في م .

(٤) كذا في م .

(٥) النية -كذا في م ، د .

مسألة ـ ١٣٠ ـ: اذا اغتسل بنية غسل الجمعة دون غسل الجنابة لم يجزه عن واحد منهما، لوجوب النية في الغسل ولم ينو الغسل من الجنابة فوجب أن لايجزيه عنهما ، ولايصح أيضاً اجزاؤه عن غسل الجمعة ، لان غسل الجمعة انما يراد به التنظيف ومن هو جنب لايصح فيه ذلك .

وقال الشافعي لايصح اجزاؤه عن غسل الجنابة . وفي اجزائه عن الجمعة قولان ، وعند أبي حنيفة يجزيه عنهما ، بناءاً منه على أن النية غير واجبة .

مسألة ـ ١٣١ ـ : الغسل من غسل الميت واجب عند أكثر أصحابنا، وعند بعضهم أنه مستحب ، وهو اختيار المرتضى .

وقال الشافعي، وأبوحنيفة، وأصحابه ، والثوري ، ومالك ، وعامة الفقهاء : انه مستحب وليس بواجب، وكذلك الوضوء. وقال الشافعي والبويطي[1] يجب الغسل على من غسل ميتاً .

وقال أحمد : الوضوء من مسه واجب والغسل ليس بواجب .

(مسائل التيمم)

مسألة ـ ١٣٢ ـ : التيمم اذا كان بدلا من الوضوء يكفي فيه ضربة واحدة لوجهه وكفيه ، وبه قال الاوزاعي ، وسعيد بن المسيب ، ومالك ، وأحمد ، واسحاق .

واذا كان بدلا من الغسل فضربتان [2] [ضربة للوجه وضربة للكفين . وقال

---

(١) في البويطي ـ كذا في م ، د.

(٢) كذا في م، د ،ح .

الشافعي[التيمم][1]ضربتان] على كل حال ضربة للوجه يستغرق جميعه وضربة لليدين الى المرفقين .

وقد ذهب اليه قوم من أصحابنا [منهم علي بن بابويه][2]وبه قال عمر، وجابر والحسن البصري، والشعبي ، ومالك ، والليث بن سعد، والثوري ، وأبوحنيفة ، وأصحابه .

ورووا عن علي عليه السلام أنه قال : يضرب ضربتين ضربة لوجهه وضربة لكفيه ، وحكي ذلك عن الشافعي في القديم ، وكذلك حكي عن مالك .

والفرق بين الطهارتين نتفرد به نحن[3].وفي أصحابنا من قال بضربة واحدة في الموضعين جميعاً واختاره المرتضى .

وقال ابن سيرين : يضرب ثلاث ضربات ضربة للوجه ، وضربة للكفين ، وضربة للذراعين . وذهب الزهري الى أنه يمسح يديه الى المنكبين .

مسألة ـ ١٣٣ ـ «ج» : يجب أن يكون التيمم بالتراب أو ماكان من جنسه من الاحجار ، ولايلزم أن يكون ذا غبار .

ولايجوز التيمم بالزرنيخ وغير ذلك من المعادن ، وبه قال الشافعي الا أنه اعتبر التراب أو الحجر اذا كان ذا غبار.

وقال أبوحنيفة كل ماكان من جنس الارض أو متصلا بها من الملح والشجر يجوز التيمم به،وبه قال مالك الا أنه اعتبر أن يكون من جنس الارض ومايتصل بها.

وقال الثوري والاوزاعي:يجوز التيمم بالارض وبكل ماعليها سواء كان متصلا بها أو غير متصل كالثلج وغير ذلك .

---

(١) ليس في م .

(٢) ليس في د .

(٣) نحن به ـ كذا في م .

مسألة - ١٣٤ - : لايجوز التيمم بتراب [قد][1] خالطه نورة، أوزرنيخ، أو كحل، أو مائع [خالطه][2] غير الماء، غلب عليه أو لم يغلب، لقوله تعالى: «فتيمموا صعيداً طيباً»، والصعيد هو التراب الذي لايخالطه غيره، ذكر ذلك ابن دريد، وأبو عبيدة، وغيرهما.

وقال الشافعي وأصحابه: اذا غلب عليه لايجوز التيمم به واذا لم يغلب ففيه قولان. وقال المروزي: يجوز التيمم به.

وقال الباقون من أصحابه: لايجوز.

مسألة - ١٣٥ - : التراب المستعمل في التيمم يجوز [استعمال][3] التيمم به دفعة اخرى، لقوله تعالى: «فتيمموا صعيداً» وهذا صعيد.

وصورته: أن يجمع ماينتثر[4] من التراب ويتيمم به، وان كان الافضل نفض اليدين قبل التيمم حتى لايبقى فيهما شيء من التراب.

وقال أكثر أصحاب الشافعي: انه لايجوز، وحكي عن بعض أصحابه أنه يجوز[5].

مسألة - ١٣٦ - : يكره التيمم بالرمل الا اذا حجر[6]. وللشافعي فيه قولان.

مسألة - ١٣٧ - : اذا ترك شيئاً من المقدار الذي يجب عليه مسحه فالتيمم[7] لم يجزه، لانه قد خالف الظاهر.

---

(١) كذا فيم، د.

(٢) ليس في م، د.

(٣) ليس فيم، د.

(٤) ينتشر - كذا في د.

(٥) مجوز - كذا فيم، د.

(٦) انه مجز - كذا فيم - انه يجزى ذلك - كذا في الخلاف.

(٧) في التيمم - كذا فيد، م.

وقال الشافعي: اذا أبقى شيئاً من موضع التيمم قليلا كان أوكثيراً لم يجزه كما قلناه فان كان ذكره[1] ناسياً وذكر قبل أن يتطاول [الزمان مسح عليه وان تطاول][2] الزمان فله فيه قولان : أحدهما يستأنف والآخر يمضي[3].

وقال أبو حنيفة: ان كان ماتركه دون الدرهم لم يجب عليه شيء فان كان أكثر منه لم يجزه .

مسألة ـ ١٣٨ ـ « ج » : الترتيب واجب في التيمم : يبدء بمسح وجهه ثم بمسح كفيه يقدم اليمين على الشمال ، وبه قال الشافعي الا في تقديم اليمين على الشمال .

وقال أبو حنيفة : لايجب فيه الترتيب .

مسألة ـ ١٣٩ ـ « ج » : الموالاة واجبة في التيمم ، لأنه لايجوز التيمم الا عند ضيق[4] الوقت، ولو لم يوال يخرج الوقت وفاتت الصلاة . وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة ـ ١٤٠ ـ « ج » : من قطعت يداه من الذراعين سقط [عنه][5] فرض التيمم .

وقال الشافعي: يتيمم بما بقي الى المرفقين .

مسألة ـ ١٤١ ـ « ج » : مـن تيمم لصلاة النافلة جاز له أن يؤدي النوافل والفرائض به، ولافرق بين أن ينوي بالتيمم الدخول في النافلة أو الفريضة .

---

(١) تركه كذا في م، د .

(٢) كذا في م، د .

(٣) يبني ـ كذا في م، د، الخلاف .

(٤) تضيق ـ كذا في م ، د .

(٥) كذا في م ، د .

وقال الشافعي : اذا تيمم للنافلة لم[1] يجز أن يصلي بـه فريضـة . ووافقنا أبو حنيفة فيما قلناه .

مسألة ـ ١٤٢ ـ « ج » : من وجب عليه الغسل من الجنابة ولم يجد ماءاً جاز أن يتيمم ويصلي ، وهو مذهب جميع الفقهاء والصحابة . وروي عن عمر وابن مسعود أنهما قالا : لايجوز .

مسألة ـ ١٤٣ ـ : اذا تيمم الجنب بنية أنه يتيمم عن للطهارة الصغرى وكان[2] قد نسي الجنابة .

قال الشافعي : يجوز له الدخول به في الصلاة .

وهذه المسألة لانص فيها لاصحابنا على التعيين ، والذي يقتضيه المذهب أنه لايجوز له أن يدخل به في الصلاة، لان التيمم يحتاج الى نية أنه بدل من الوضوء أو بدل من الجنابة، واذا لم ينو ذلك لم يصح التيمم، وأيضاً فطريقة الاحتياط تقتضي اعادة التيمم ليصير داخلا في صلاته بيقين .

وان قلنا انه متى نوى بتيممه استباحة الصلاة من حدث جاز له الدخول في الصلاة كان قوياً ، والاحوط الاول .

مسألة ـ ١٤٤ ـ « ج » : المتيمم اذا وجد ماءاً[3] قبـل الدخول في الصلاة انتقض تيممه ووجب عليه الطهارة ، وهو مذهب جميع الفقهاء .

وقال أبوسلمة بن عبدالرحمان [أنه][4] لايبطل .

مسألة ـ ١٤٥ ـ : من وجـد الماء بعد دخوله في الصلاة فلاصحابنا فيـه

(١) فلم تجز ـ كذا في د .

(٢) وقد كان ـ كذا في م ، د .

(٣) الماء ـ كذا في د ، اذا وجد المتيمم الماء ـ كذا في م .

(٤) ليس في م .

روايتان : احداهما ـ وهو الاظهر ـ أنه اذا كبر تكبيرة الاحرام مضى في صلاته وهومذهب الشافعي ، ومالك ، وأحمد ، وأبي ثور . والثانية : أنه يخرج ويتوضأ مالم يركع .

وقال أبو حنيفة والثوري : تبطل صلاته وعليه استعمال الماء أي وقت كان ، الا اذا وجد في صلاة العيدين أوالجنازة ، أو وجد سؤر الحمار .

وقال الاوزاعي : يمضي في صلاته وتكون نافلة ثم يتطهر ويعيدها .

وقال المزني : تبطل صلاته بكل حال .

مسألة ـ ١٤٦ ـ « ج »: من صلى بتيمم ثم وجد[١] الماء لم يجب عليه إعادة[٢] الصلاة، وهو مذهب جميع الفقهاء . وقال طاووس عليه الإعادة[٣].

مسألة ـ ١٤٧ ـ « ج » : لا بأس أن يجمع بين صلاتين بتيمم واحد ، فرضين كانا أو نفلين ، أدائين أو فائتين ، وعلى كل حال ، في وقت واحد أو وقتين .

وقال الشافعي : لايجوز أن يجمع بين صلاتي فرض ويجوز أن يجمع بين فريضة واحدة وماشاء من النوافل، وهو المحكي عن عمرو ابن عباس، وبه قال مالك وأحمد . وقال أبو حنيفة والثوري : يجوز ذلك على كل حال كما قلناه ، وهو مذهب سعيد بن المسيب والحسن البصري .

وقال أبو ثور : يصلي فريضتين في وقت [واحد][٤] ولايصلي فريضتين في وقتين .

مسألة ـ ١٤٨ ـ : التيمم لايرفع الحدث ، وانما يستباح به الدخول في

---

(١) ووجد ـ كذا في ح ، د.

(٢) الاعادة ـ كذا في ح ، د .

(٣) اعادة الصلاة ـ كذا في د ، ح .

(٤) ليس في م .

الصلاة ، لانه لاخلاف أن الجنب اذا تيمم وصلى ثم وجد الماء وجب عليه الغسل فعلم بذلك أن الحدث باق، وبه قال كافة الفقهاء الا داود وبعض أصحاب مالك فانهم قالوا برفع الحدث .

مسألة - ١٤٩ - : يجوز للمتيمم أن يصلى بالمتوضئين على كراهة[1]، وبه قال جميع الفقهاء على غير كراهية ، لقوله تعالى : « فلم تجدوا ماء فتيمموا »[2] ولم يفصل بين أن يكون اماماً أو منفرداً ، وقال محمد بن الحسن : لايجوز .

مسألة - ١٥٠ - : لايجوز التيمم الا في آخر الوقت عند الخوف من فوت الصلاة بدلالة الاحتياط والاخبار المروية في ذلك .

وقال أبوحنيفة : يجوز التيمم قبل دخول الوقت .

وقال الشافعي : لايجوز الا بعد دخول الوقت ولم يعينه .

مسألة - ١٥١ - « ج » : طلب الماء واجب ، ومتى تيمم من غير طلب لم يصح تيممه ، وبه قال الشافعي .

وقال أبوحنيفة : الطلب غير واجب .

مسألة - ١٥٢ - : كل سفر فقد فيه الماء يجوز [فيه][3] التيمم طويلا كان أو قصيراً ، لقوله تعالى « أو على سفر » الى قوله « فلم تجدوا ماء فتيمموا » ولم يفصل ، وبه قال جميع الفقهاء .

وحكي عن بعضهم أنه قال : انما يجوز في السفر الطويل الذي تقصر فيه الصلاة .

مسألة - ١٥٣ - « ج » : المقيم الصحيح اذا فقد الماء بأن يكون في قرية لها

---

(١) كراهية - كذا في م .

(٢) النساء: ٤٦ .

(٣) كذا في م ، ح .

بئر أو عين نضب ماؤها وضاق وقت الصلاة يجوز أن يتيمم ويصلي ولااعادة عليه وكذلك اذا حيل بينه وبين الماء ، لقوله تعالى : « فلم تجدوا ماء فتيمموا »، وبه قال مالك والاوزاعي ، ومثله قال الشافعي ، الا أنه قال: اذا وجدالماء توضأو أعاد الصلاة ، وبه قال محمد .

وقال زفر لايتيمم ولايصلي بل يصبر حتى يجد الماء .

وعن أبي حنيفة روايتان : احداهما مثل قول محمد ، والاخرى مثل قول زفر .

مسألة ـ ١٥٤ ـ : من صلى بتيمم جازله أن يتنفل بعدها ماشاء من النوافل والفرائض على مابيناه ، ولايجوز أن يتنفل قبلها،لانا قد بينا أن التيمم لايجوز الا عند تضيق الوقت ، وتلك الحال لايجوز أن يتنفل فيها ، لانه نافلة في وقت فريضة .

وللشافعي قولان : احدهما : يجوز، ذكر[1] ذلك في الام ، والاخر لايجوز ذكر ذلك في البويطي . وقال مالك : لايجوز [من الاصل][2] .

مسألة ـ ١٥٥ ـ اذا تيمم ثم طلع عليه ركب لم يجب عليه أن يسألهم الماء ولا يستدلهم عليه، لانّ هذه الحال حال وجوب الصلاة وتضيق وقتها والخوف من فوتها ، وقد مضى وقت الطلب فلا يجب عليه ذلك .

وقال الشافعي : يجب عليه ذلك .

مسألة ـ ١٥٦ ـ «ج» : المجدور والمجروح ومن أشبههما ممن به مرض مخوف يجوز معه التيمم مع وجد[3] الماء ، وهو قول جميع الفقهاء الا طاووساً ومالكاً

---

(١) وذكر ـ كذا في م ، د .

(٢) ليس في م .

(٣) وجود ـ كذا في م ، الخلاف .

فانهما قالا: [لا][1] يجب عليهما [الا][2] استعمال الماء .

مسألة ـ ١٥٧ ـ « ج » : اذا خاف الزيادة في العلة وان لم يخف التلف جاز له التيمم ، وبه قال مالك ، وأبو حنيفة ، وعامة الفقهاء .

وللشافعي قولان : أحدهما : يجوز، والاخر : لايجوز .

مسألة ـ ١٥٨ ـ : اذا لم يخف الزيادة ولاالتلف غير أنه يشينه استعمال الماء ويؤثر في خلقته ويغير شيئاً منه ويتشوه [3] به يجوز [له][4] أن يتيمم ، لان الاية عامة في كل خوف ، وكذلك الاخبار .

وللشافعي فيه قولان . فأما اذا لم يشوه خلقته ولايزيد في علته ولايخاف التلف وان أثر فيه أثراً قليلا فلاخلاف أنه لايجوز له التيمم .

مسألة ـ ١٥٩ ـ : المرض الذي لايخاف منه[5] التلف والزيادة فيه مثل الصداع ووجع الضرس وغير ذلك لايجوز معه التيمم ، وبه قال جميع الفقهاء الا داود وبعض أصحاب مالك فانهم قالوا بجواز ذلك .

مسألة ـ ١٦٠ ـ : اذا خاف من استعمال الماء لشدة البرد وأمكنه أن يسخنه وجب عليه ذلك بلا خلاف ، فان لم يمكنه تيمم وصلى ولا اعادة عليه .

وقال الشافعي : ان أمكنه استعمال جزء من الماء وجب عليه استعماله وان لم يمكنه تيمم وصلى ، فان كان مقيماً كان عليه الاعادة ، بلا خلاف بينهم ، وان كان مسافراً فعلى قولين .

مسألة ـ ١٦١ ـ : من كان في بعض جسده أو بعض أعضاء طهارته ما لاضرر

(١ ـ ٢) ليس في م ، د .

(٣) يشوه كذا في م .

(٤) كذا في م ، د .

(٥) فيه ـ كذا في م ، د .

عليه والباقي عليه جراح[١] أو علة يضر بهما[٢] وصول الماء اليهما[٣] جاز له التيمم ولايغسل الاعضاء الصحيحة أصلا ، بدلالة عموم الاية والأخبار ، وان غسلها ثم تيمم كان أحوط .

وقال أبو حنيفة : ان كان الاكثر صحيحاً غسل الجميع ولايتيمم، وان كان الاكثر سقيماً تيمم ولايغسل .

والذي عليه عامة أصحاب الشافعي أنه يغسل مايقدر على غسله ويتيمم . وقال بعض أصحابه مثل ماقلناه أنه يقصر على التيمم .

مسألة ـ ١٦٢ ـ : اذا حصل على بعض فرجه أو مذاكيره نجاسة لايقدر على غسلها لالم فيه أو قرح أو جراحة[٤] يغسل مايمكنه ويصلي وليس عليه الاعادة ، لعموم الاية والاخبار في أن من صلى بتيمم لااعادة عليه .

وقال الشافعي : يغسل منه مايمكنه ويصلي ثم يعيد الصلاة وقال[٥] في القديم انه لايعيد، وهو اختيار المزني وقول أبي حنيفة .

مسألة ـ ١٦٣ ـ : اذا عدم الماء لطهارته والتراب لتيممه ومعه ثوب أو لبد سرج نفضه وتيمم به ، وان لم يجد الا الطين وضع يده فيه ثم فركه وتيمم به[٦] وصلى[٧] ولااعادة عليه ، لانه لادليل على وجوب الاعادة .

وقال الشافعي مثل ذلك ، الا أنه قال : يعيد الصلاة ، وبه قال أبو يوسف

---

(١) جرح ـ كذا في م .

(٢) بها ـ كذا في د، الخلاف .

(٣) اليها ـ كذا في د، الخلاف .

(٤) جراح ـ كذا في م، د، الخلاف .

(٥) قوله ـ كذا في م، د .

(٦) ويتيمم ويصلي ـ كذا في م .

(٧) يصلي ـ كذا في د .

وأحمد .

وقال أبو حنيفة ومحمد : يحرم عليه الصلاة في هذه الحال .

مسألة ـ ١٦٤ ـ «ج» : من أجنب نفسه مختاراً اغتسل على كل حال وان خاف التلف أو الزيادة في المرض ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة ـ ١٦٥ ـ : اذا كان في مصر محبوساً أو في موضع نجس أو مربوطاً على خشبة صلى ، يؤمي ايماءاً حسبما يقدر عليه ، وان كان موضع سجوده نجساً سجد على كفه عندنا ، وهو مذهب الكافة الا ماحكاه الطحاوي عن أبي حنيفة أنه قال : لايصلي .

وللشافعي اذا لم يقدر في موضع السجود الا على نجاسة قولان : أحدهما : يسجد عليها ، والاخر : لايسجد ويؤمي ايماءاً فأما الاعادة فللشافعي فيه قولان : أحدهما : يعيد ، والاخر : لايعيد ، وهو اختيار المزني .

ثم القول في أيهما هو الفرض فيه ثلاثة أقوال : أحدها الاولى ، والثاني الثانية ، والثالث هما جميعاً ، وفيه قول رابع وهو أنه يثيب[١] الله تعالى على[٢] أيهما شاء فهو[٣] الفرض ، وهو قول أبي اسحاق المروزي .

فأما[٤] على مذهبنا فلا اعادة عليه ، لقوله تعالى : « أقم الصلوة لدلوك الشمس »[٥] ، وهذا عام في جميع الاحوال والقضاء يحتاج الى دليل .

مسألة ـ ١٦٦ ـ « ج » : الجبائر ، والجراح ، والدماميل ، وغير ذلك اذا أمكنه نزع ماعليها وغسل الموضع وجب ذلك ، وان لم يتمكن من ذلك بأن

---

(١) ثبت ـ كذا في د .

(٢) في ـ كذا في د .

(٣) ثواب ـ كذا في م ، د ، الخلاف .

(٤) أما ـ كذا في م ، واما ـ كذا في د .

(٥) الاسراء ـ آية ٨٠ .

يخاف التلف أو الزيادة في العلة مسح عليها وتمم وضوءه وصلى ولااعادة عليه .

وبه قال أبو حنيفة وأصحابه ، والشافعي وأصحابه ، الا أنهم قالوا الاعادة على قولين .

مسألة - ١٩٧ - : يجوز المسح على الجبائر سواء وضعها على طهر أو غير طهر وقال الشافعي: لايجوز المسح عليها الا بوضعها[١] على طهر، وهل يلزم[٢] الاعادة على قولين . وهل يستديم الصلوات الكثيرة به ؟ فيه قولان . وهل يمسح جميع الجبائر ؟ فيه قولان .

والذي نقوله : أنه يجوز له أن يمسح على الجبائر فلايجب أن يكون على طهر ، ويلزمه استيعابها .

ويجوز له استباحة الصلوات الكثيرة بذلك ، بدلالة قوله تعالى : « ماجعل عليكم في الدين من حرج »[٣] ، والأخبار وعمومها ، وايجاب الاعادة يحتاج الى دليل .

مسألة - ١٩٨ - « ج » : يجوز التيمم[٤] لصلاة الجنازة مع وجود الماء ، ويجوز أن يصلي عليها وان لم يتطهر أصلا ، وبه قال ابن جرير الطبري والشعبي وقال الاوزاعي، والثوري، وأبو حنيفة ، وأصحابه : يجوز بالتيمم ولايجوز ذلك من غير تيمم ولاوضوء .

وقال الشافعي : لايجوز له أن يتيمم أصلا اذا كان واجداً للماء .

مسألة - ١٩٩ - « ج » : اذا كان معه في السفر من الماء مالايكفيه لغسله من

---

(١) الااذا وضعها - كذا في م، د .

(٢) يلزمه - كذا في م، د، الخلاف .

(٣) الحج - آية ٧٨ .

(٤) أن يتيمم - كذا في م، الخلاف .

الجنابة تيمم وصلى وليس عليه الاعادة ، وكذلك القول في الوضوء .

وقال الشافعي وأصحابه : انه[1] يستعمل ماوجده من الماء فيما[2] يمكنه ويتيمم ، وبه قال مالك ، وعطاء ، والحسن بن صالح بن حي .

وقال في الاملاء والقديم : يستحب له استعمال ـ الماء ولايجب عليه ، وهو قول الزهري ، والثوري ، وأبي حنيفة ، وأصحابه ، واختيار المزني .

مسألة ـ ١٧٠ ـ : قد بينا أنه لايجوز التيمم الا في آخر الوقت سواء كان طامعاً في الماء أو آيساً منه ، وعلى كل حال فلايجوز [له][3] تقديمها في أول الوقت .

وقال الشافعي : ان كان آيساً من وجوده آخر الوقت ، فالافضل تقديمه ، وان كان طامعاً فالافضل تأخيره ، وان تساوى حاله ففيه قولان : أحدهما [ان][4] تقديمه أفضل، والاخر: [ان][5] تأخيره أفضل، وبه قال مالك، وأبو حنيفة، وعامة الفقهاء .

مسألة ـ ١٧١ ـ « ج » : يستحب التيمم من ربى الارض وعواليها ويكره من مهابطها ، ولم يفرق واحد[6] من الفقهاء بين الموضعين .

مسألة ـ ١٧٢ ـ : من نسي الماء في رحله وتيمم ، ثم وجد الماء في رحله

---

(١) أن ـ كذا في د .

(٢) مما ـ كذا في د .

(٣) كذا في م، د، ف .

(٤) كذا في م، د، ف .

(٥) كذا في م، د، ف .

(٦) أحد ـ كذا في م، ف .

فان كان قدفتش وطلب فلم يظفر به ، بأن خفي عليه مكانه ، أوظن أن ليس[١] معه ماء مضت صلاته ، وان كان فرط وتيمم ثم ذكر ، وجب عليه اعادة الصلاة ، لانا قدبينا أن الطلب واجب ، وهذا قد فرط فيه ، فلم يجز له التيمم .

وقال الشافعي تجب عليه الاعادة . وحكى أبوثور قال : سألت أباعبدالله عمن نسي في رحله ماءاً فتيمم وصلى ، قال : لايعيد .

واختلف أصحابه فيها ، فمنهم من قال : يجوز أن يكون أراد بـه مالكاً أو أحمد بن حنبل ، فانهما يكنيان أباعبدالله ولم تصح الرواية عن الشافعي .

ومنهم من قال : ان أباثـور لم يلق مالكاً وهومارو ى الا عن الشافعي ، فلا يجوز أن يكون عنى غيرالشافعي ، وجعل هذا قولا آخر ، واستقر على القولين: أحدهما : يجزيه[٢]، وبه قال أبوحنيفة ، والثاني : لايجزيه[٣]، وهو الاصح، وبه قال مالك وأبويوسف .

مسألة ـ ١٧٣ ـ «ج» : اذا وجد الماء بثمن لايضر به وكان معه الثمن وجب عليه شراؤه كائناً ماكان الثمن ، وبه قال مالك .

وقال أبوحنيفة : ان وجده بزيادة في[٤] ثمنه قليلة لزم[٥] شراؤه ، وان وجده بزيادة كثيرة لم يلزمه .

وقال الشافعي : ان وجد بثمن مثله في موضعه وهو واجد غير خائف لزمـه شراؤه ، وان لم يجـد ثمنه ، أو وجده بثمن أكثر من ثمن مثله لم يلزمـه . وقال أصحابه : ثمن مثله في موضعه ، ومنهم من قال : ثمن مثله بمجرى العادة .

---

(١) انه ـ كذا في د، ف .

(٢) صلاته مجزية ـ كذا في م، د، ف .

(٣) لايجزى ـ كذا في م .

(٤) من ـ كذا في م، د، ف .

(٥) لزمه ـ كذا في م، ف .

مسألة - ١٧٤ - : اذا اجتمع جنب وحائض وميت ومعهم من الماءمايكفي أحدهم وليس هو ملكاً لواحد بعينه كانوا مخيرين في أن يستعمله واحد منهم ، وان كان ملكاً لاحدهم فهو أولى به. [لان][1] والروايات اختلفت في ذلك على وجه لاترجيح فيها فحملناها على التخيير .

وقال الشافعي : الميت أحق به .

واذا اجتمع محدث وجنب فالمسألة بحالها وكانا مخيرين أيضاً .

وللشافعي فيه ثلاثة أقوال : أحدها مثل قولنا ، والثاني [ان][2] المحدث أولى ، والثالث : [ان] [3] الجنب أولى .

مسألة - ١٧٥ - : اذا عدم الماء ووجده بالثمن وليس معه الثمن فقال له انسان أنا أبيعك بالنسيئة فان كان له مايقضي به [ثمنه] [4] لزمه شراؤه وان لم يكن له[5] مايقضي [به] [6] ذلك لم يلزمه وعليه التيمم ، لانه غير واجدللماء .

وقال الشافعي : يلزمه ولم يفصل .

مسألة - ١٧٦ - : اذا تطهر للصلاة أو تيمم،ثم ارتد ، ثم رجع الى الاسلام لم تبطل طهارته ولا تيممه ، لان نواقض الطهارة مذكورة وليس من جملتها الارتداد .

---

(١) كذا في م، د .

(٢) كذا في م، د .

(٣) كذا في م، د .

(٤) كذا في م، د .

(٥) معه - كذا في م ، د .

(٦) كذا في م، د .

وللشافعي فيه ثلاثة أقوال : أحدها : أنهما يبطلان ، والثاني[١] :لايبطلان ، والثالث : يبطل التيمم دون الطهارة .

مسألة ـ ١٧٧ ـ : العاصي بسفره اذا عدم الماء وجب عليه التيمم عندتضيق الوقت ويصلي ولا اعادة عليه ، بدلالة الآية : « فلم تجدوا ماء فتيمموا » ولم يفرق .

وقال الشافعي : يتيمم ، وهل يسقط الفرض [عنه][٢]فيه وجهان .

مسألة ـ ١٧٨ ـ : اذا جامع المسافر زوجته وعدم الماء،فانه ان كان معه من الماء ما يغسل به فرجه وفرجها فعلا ذلك وتيمما وصليا ولا اعادة عليهما ، لان النجاسة قد زالت والتيمم عند عدم الماء يسقط الفرض [٣]به ، وهذا لاخلاف فيه .

وان لم يكن معهما ماء أصلا فهل تجب عليهما الاعادة أم لا؟ للشافعي فيه وجهان: أحدهما : يجب ، والاخر : لايجب ، والذي يقتضيه مذهبنا أنه لا اعادة عليهما .

مسألة ـ ١٧٩ـ : الجنب اذا عدم الماء تيمم لاستباحة الصلاة،فاذا تيمم جاز له أن يستبيح صلوات كثيرة فرائض ونوافل . وعند الشافعي يستبيح فرضاً واحداً وماشاء من نوافل ، وقد مضت هذه المسألة .

فان أحدث بعد هذا التيمم ما يوجب الوضوء ووجد من الماء ما لا يكفيه لطهارته [٤] اعاد التيمم ولا يستعمل ذلك [الماء][٥] .

---

(١) والاخر ـ كذا في م،د .
(٢) كذا في م .
(٣) به الفرض ـ كذا في م، د .
(٤) بطهارته ـ كذا في د.
(٥) كذا في م ، د .

وللشافعي فيه قولان: أحدهما كما[1] قلناه ، والآخر أنه يستعمل ذلك الماء في أعضاء طهارته ويتيمم لباقيها [2] [بالماء ، بناءاً منه على المسألة التي مضت في أنه اذا وجد من الماء مالا يكفي لطهارته استعمل ذلك الماء فيما يكفيه ويتيمم للباقي] [3] وعندنا أن فرضه التيمم .

مسألة ـ ١٨٠ ـ « ج » : الارض اذا اصابتها نجاسة مثل البول وما أشبهه وطلعت عليها الشمس وهبت[4] عليها الريح حتى زالت عين النجاسة فانها تطهر ويجوز السجود عليها والتيمم بترابها وان لم يطرح عليها الماء ، وبه قال الشافعي [في القديم . وقال أبوحنيفة : تطهر ويجوز الصلاة عليها ولايجوز التيمم بها. وقال الشافعي] [5] في الجديد انها لاتطهر ولابد من اكثار الماء عليها .

دليلنا بعد اجماع الطائفة قوله تعالى : « فتيمموا صعيداً طيباً »[6] والطيب مالم يعلم فيه نجاسة، ومعلوم زوال النجاسة عن هذه الارض، وانما يدعى حكمها وذلك يحتاج الى دليل .

وروى أبو بكر الحضرمي عن أبي جعفر عليه السلام أنه قال : يا أبابكر ماأشرقت عليه الشمس فقد طهر .

(مسائل الحيض)

مسألة ـ ١٨١ ـ « ج »: وطؤ الحائض في الفرج محرم بلاخلاف، فان وطأها

---

(١) مثلما ـ كذا في م ، د.

(٢) للباقي كذا في م .

(٣) ليس في م.

(٤) أوهبت ـ كذا في م .

(٥) كذا في م، د .

(٦) النساء ـ آية ٤٦ .

جاهلا بأنها حائض ، أو جاهلا بتحريم ذلك ، فلاشيء عليه ، وانكان عالماً بهما أثم واستحق العقاب ويجب عليه التوبة ، بلاخلاف في جميع ذلك .

وكان عندنا عليه الكفارة: انكان في أول الحيض فدينار ، وان كانفيوسطه فنصف دينار، وان كان في آخره فربع دينار ، وبه قال الشافعي في القديم ، واليه ذهب الاوزاعي ، وأحمد ، واسحاق ، الا أنهم لم يقولوا أن عليه في آخره شيئاً .

وقال في الجديد:لا كفارة عليه وانما عليه الاستغفار بالتوبة. وبه قال أبوحنيفة وأصحابه ، ومالك ، والثوري .

ويدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة ـ ماروي عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال : من أتى أهله وهي حائض يتصدق بدينار أو نصف دينار .

مسألة ـ ١٨٢ ـ «ج»: مباشرة الحائض فيما فوق السرة وتحت الركبةالى القدمين مباح بلاخلاف. ومابين السرة الى الركبة غير الفرج فيه خلاف، فعندنا أنه يجوز لترجيح الاخبار الواردة ، ولاجماع الفرقة عليه .

وقال محمد بن الحسن ومالك، وهو اختيار أبياسحاق المروزي: اناجتنابه أفضل .

وقال الشافعي ، وأصحابه ، والثوري ، وأبوحنيفة ، وأبويوسف : ان ذاك محرم .

مسألة ـ ١٨٣ ـ « ج » : اذا انقطع دم الحيض جاز لزوجها وطؤها اذا غسلت فرجها ، سواء كان ذلك في أقل الحيض أو في أكثره وانلم تغتسل [وبه قال داود][1].

وقال أبوحنيفة: ان انقطع دمها لاكثر مدة الحيض وهوعشرة أيام حلوطؤها

---

(١) كذا في م .

ولم يراع غسل الفرج، وان انقطع فيما دون العشرة لم يحل ذلك الا بعد مايوجد ماينافي الحيض وهو أن تغتسل أو تتيمم وتصلي ، فان تيممت ولم تصل لم يجز وطؤها ، فان خرج عنها الوقت ولم تصل جاز وطؤها .

وقال الشافعي : لايحل وطؤها الا بعد أن تستبيح فعل الصلاة اما بالغسل مع وجود الماء أو بالتيمم عند عدمه ، فأما قبل استباحة الصلاة فلايجوز وطؤها على حال ، وبه قال الحسن البصري ، والزهري ، والليث ، والثوري [وسليمان ابن يسار وربيعة][1].

مسألة ـ ١٨٤ ـ «ج» : المستحاضة اذا[2] كان لها طريق تميز بين دم الحيض والاستحاضة رجعت اليه ، فان كان لها عادة قبل ذلك ترجع اليها ، فان كانت مبتدئة ميزت بصفة الدم [ترجع اليها][3] وان لم تميز لها رجعت الى عادة نسائها أو قعدت في كل شهر ستة أيام أو سبعة أيام .

وبه قال الشافعي في أحد القولين، والقول الآخر أنها تعمل على أقل الحيض في كل شهر وهو يوم وليلة .

وقال أبوحنيفة: لااعتبار بالتمييز بل الاعتبار بالعادة، فان كان لها عادة رجعت اليها ، وان لم تكن لها عادة وكانت مبتدئة فانها تحيض أكثر الحيض عنده وهو عشرة أيام ، وان كانت لها عادة نسيتها [فانها][4] تحيض أقل الحيض وهو ثلاثة أيام .

وقال مالك : الاعتبار بالتمييز فقط ، فان كان لها تمييز ردت اليه ، وان لم

---

(١) ليس في م ، د ، الخلاف .

(٢) ان ـ كذا في م .

(٣) ليس في م .

(٤) ليس في م .

يكن [فانها][1] تصلي أبداً ، لانه ليس لاقل الحيض عنده حد .

مسألة ـ ١٨٥ ـ « ج » : يستحب للمرأة الحائض أن تتوضأ وضوء الصلاة عند كل صلاة وتجلس[2] في مصلاها فتذكر [الله][3] بمقدار زمان صلاتها كل يوم ولم يوافقنا على هذا أحد من الفقهاء .

مسألة ـ ١٨٦ ـ « ج » : المستحاضة اذا كثر دمها فتعدى[4] الكرسف وسال عليه كان عليها ثلاثة أغسال في اليوم والليلة تجمع بين كل صلاتين بغسل ، ولم يقل أحد من الفقهاء بوجوب هذه الاغسال .

مسألة ـ ١٨٧ ـ : المبتدأة في الحيض اذا استقر[5] بها الدم الشهر والشهرين ولاتميز[6] [لها][7] دم الحيض من الاستحاضة رجعت الى عادة نسائها، فان لم يكن أو كن مختلفات تركت الصلاة في الشهر الاول ثلاثة أيام أقل أيام الحيض ، وفي [الشهر] [8] الثاني عشرة أيام أكثر أيام الحيض ، وقد روي أنها تترك [9] الصلاة في كل شهر ستة أيام أو سبعة [أيام][10] ودليلنا اجماع الفرقة على[11] الجمع ما بين الروايتين في التخيير .

(١) ليس في م .

(٢) تقعد ـ كذا في م ، د .

(٣) كذا في م .

(٤) نفذ في ـ كذا في م ، د .

(٥) استمر ـ كذا في م ، د ، ف .

(٦) ولايتميز ـ كذا في د ، م ، ف .

(٧) كذا في د ، م ، ف .

(٨) ليس في م ، د .

(٩) تركت ـ كذا في م ، د .

(١٠) كذا في م .

(١١) على ـ هاتين الروايتين والوجه في الجمع بينهما التخيير ـ كذا في م ، د ، ف .

وللشافعي في ذلك قولان : أحدهما كما قلناه في اعتبار سبعة أيام أو ستة ، والآخر أنها تعمل على أقل الحيض في كل شهر وهو يوم وليلة .

مسألة - ١٨٨ - « ج » : الصفرة والكدرة في أيام الحيض حيض ، وفي أيام الطهر طهر ، سواء كانت أيام العادة ، أو الايام التي يمكن أن تكون حائضاً فيها ، وعلى هذا أكثر أصحاب الشافعي .

وذهب الاصطخري من أصحابه الى ان ذلك انما يكون حيضاً اذا وجد في أيام العادة دون غيرها ، وبـه قال أبواسحاق المروزي ثم رجع عنه الى القول الاول ، قال : وجدت نص الشافعـي على أن الصفرة والكدرة في أيام الحيض حيض ، والمعتادة والمبتدأة في ذلك سواء .

وقال أبويوسف ومحمد: الصفرة والحمرة حيض، فأما الكدرة فليس بحيض الا أن يتقدمها دم أسود .

مسألة - ١٨٩ - « ج » : أقل الحيض عندنا ثلاثة أيام ، وبه قال أبوحنيفة والثوري .

وقال أبويوسف : يومان وأكثر اليوم الثالث .

وقال الشافعي : فيه ثلاثة أقوال: أحدها: يوم وليلة ، والثاني : يوم بلاليلة . والثالث : أنها على قولين .

وقال أحمد وأبوثور : [يوم و] ليلة[1] . وقال داود : يوم بلاليلة .

وقال مالك : ليس لاقل الحيض حـد ، ويجوز أن يكون ساعة .

مسألة - ١٩٠ - « ج » : أكثر الحيض عشرة أيام، وبه قال أبوحنيفة والثوري .

وقال الشافعي، وأحمد ، وأبوثور ، ومالك ، وداود : الاكثر[2] خمسة عشر يوماً ،

---

(١) سقط في الاصل . ؟

(٢) م، د، ف : أكثره .

وحكي ذلك عن عطاء .

وقال سعيد بن جبير : ثلاثة عشر يوماً .

مسألة ـ ١٩١ ـ « ج » :أقل الطهر عشرة أيام وأكثره لاحد له ، وروي في بعض الروايات ذلك عن مالك .

وقال جميع الفقهاء : ان أقل الطهر خمسة عشر يوماً .

مسألة ـ ١٩٢ ـ : الحامل عندنا تحيض قبل أن يستبين حملها فاذا استبان حملها فلاحيض ، بدلالة الاخبار المروية في ذلك .

وقال الشافعي في الجديد انهاتحيض ولم يفصل، وقال في القديم: لاتحيض ، وبه قال أبوحنيفة ولم يفصلا .

مسألة ـ ١٩٣ ـ « ج » : لاتثبت عادة المرأة في الحيض الا بمضي شهرين أو حيضتين على حد واحد ، وهو مذهب أبي حنيفة وقوم من أصحاب الشافعي

وقال المروزي وابن سريج[١] وغيرهما من أصحاب الشافعي : ان العادة تثبت بمرة واحدة .

مسألة ـ ١٩٤ ـ : اذا كانت عادتها خمسة أيام في كل شهر فرأت قبله خمسة أيام فرأت فيها وانقطع أوخمسة أيام بعدها فرأت فيها[٢] ثم انقطع كان الكل حيضاً لانه زمان يمكن أن يكون حيضاً، وانما ترد الى عادتها اذا اختلط بدم الاستحاضة دم الحيض ، وبه قال الشافعي.

وقال أبوحنيفة: ان رأت خمسة قبلها ورأت فيها كانت حيضها الخمسة المعتادة والتي قبلها استحاضة ، وان رأت فيها ورأت بعدها خمسة وانقطع كان الكل حيضاً .

(١) ح : جريج .

(٢) في الخلاف : فرأت الدم قبلها خمسة أيام ورأت فيها وانقطع أو خمسة أيام بعدها ورأت فيها .

مسألة ـ ١٩٥ ـ : اذاكانت عادتها خمسة أيام، فرأت خمسةأيام قبلها، ورأت فيها وفي خمسة بعدها، كانت الخمسة المعتادة حيضاً والباقي استحاضة، لانه ليس أن يجعل الخمسة الاخيرة من تمام العشرة بأولى من الخمسة الاولى ، فينبغي أن يسقطا وترجع الى العادة .

وقال الشافعي : يكون الجميع حيضاً بناءاً منه على أن أكثر أيـام الحيض خمسة عشر يوماً .

وقال أبوحنيفة: يكون العشرة الاخيرة حيضاً .

مسألة ـ ١٩٦ ـ « ج » : اذا اجتمع لامرأة واحدة عادة وتمييز، كان الاعتبار بالتمييز دون العادة ، لانه مقدم على العادة . وبه قال جميع أصحاب الشافعي الا ابن خيران، فانه قال: الاعتبار بالعادة دون التمييز، وبه قال «ح» .

مسألة ـ ١٩٧ ـ : اذا رأت المبتدأة في الشهر الاول دماً أحمر ، ورأت في الشهر الثاني خمسة أيام دماً أسود بصفة دم الحيض والباقي دماً أحمر، ورأت في الشهر الثالث دماً مبهماً ، تعمل في الشهر الاول والثاني عمل من لا عادة لها ولا تمييز، وتجعل الخمسة الايام في الشهرالثاني دم الحيض والباقي دمالاستحاضة.

وقال الشافعي في الشهر الاول والثاني مثلقولنا[1]، وقال فيالشهر الثالث انها ترد الى الشهر الثاني ، وهو خمسة أيام بناءاً منه على أن العادة تثبت بشهر واحد، وقد دللنا على خلاف ذلك .

مسألة ـ ١٩٨ ـ « ج » : الناسية لايـام حيضها أو لوقتـها ولاتمييز لها تترك الصوم والصلاة في كل شهر سبعة أيام وتغتسل وتصلي وتصوم[2] فيمابعد ولاقضاء عليها في صوم ولا صلاة .

---

(١) م : مثل ماقلنا .

(٢) م، د: يسقط «وتصوم» .

وللشافعي فيه قولان : أحدهما أنها تترك الصوم والصلاة يوماً وليلة وتصلي الباقي وتصوم .

والثاني: مثل قولنا الاأنه قال: تقضي الصوم، الاأنهم قالوا تصوم شهررمضان ثم تقضي ، فمنهم من قال:تقضي خمسة عشر يوماً ، ومنهم من قال : سبعة عشر يوماً .

مسألة ـ ١٩٩ ـ «ج» : اذا رأت دماً ثلاثة أيام، وبعد ذلك يوماً وليلة نقاءاً ويوماً وليلة دماً الى تمام العشرة أيام وانقطع دونهاكان الكل حيضاً، وبه قال أبو حنيفة، وهوالاظهر من مذهب الشافعي .

وله قول آخر، وهو أنه تلفق الايام التي ترى فيها الدم فيكون حيضاً وماترى فيها [نقاء] [1] فهو طهر .

مسألة ـ ٢٠٠ ـ « ج »: أكثر النفاس عشرة أيام، ومازاد عليه حكمه حكم الاستحاضة . وفي أصحابنا من قال: ثمانية عشر يوماً .

وقال الشافعي أكثره ستون يوماً وبه قال مالك، وأبوثور، وداود، وعطاء ، والشعبي .

وقال أبوحنيفة، والثوري، وأحمد، واسحاق، وأبوعبيد [2] : أربعون يوماً. وحكى ابن المنذر عن الحسن البصري خمسون يوماً. وذهب الليث بن سعد الى أنه سبعون يوماً .

مسألة ـ ٢٠١ ـ «ج» : ليس لاقل النفاس حد، ويجوز أن يكون ساعة، وبه قال الشافعي وأصحابه، وكافة الفقهاء .

وقال أبويوسف: أقله أحد عشر يوماً، لان أقل النفاس يجب أن يزيد على

---

(١) ليس في د ح .

(٢) د : أبوعبيدة .

أكثر الحيض .

مسألة ـ ٢٠٢ ـ « ج » : اذا ولدت المرأة ولم يخرج منها دم أصلا، أولم يخرج أكثر من الماء لايجب عليها الغسل، وهو أحد قولي الشافعي ، وله قول آخر: أنه يجب الغسل لخروج الولد .

مسألة ـ ٢٠٣ ـ «ج» : اذا زاد على أكثر النفاس ـ وهو عشرة أيام عندنا، وعند الشافعي ستون يوماً ـ كان مازاد على العشرة أيام استحاضة . و«للش» فيما زاد على الستين قولان: أحدهما أن ترد الى مادونها، فان كانت مميزة رجعت الى التمييز، وان كانت معتادة لاتمييز لها ترد الى العادة .

وان كانت مبتدأة ففيها قولان :

أحدهما : ترد الى أقل النفاس وهو ساعة وتقضي الصلوات .

والثاني: ترد الى غالب عادة النساء وتقضي مازاد عليها .

وقال المزني لاترد الى مادون الستين ويكون الجميع نفاساً .

مسألة ـ ٢٠٤ ـ : الدم الذي يخرج قبل الولادة لاخلاف أنه ليس نفاساً ، وماخرج بعده لاخلاف في كونه نفاساً ، ومايخرج معه عندنا يكون نفاساً ، لان اسم النفاس يتناوله، لانه دم قد خرج بخروجه الولد .

واختلف أصحاب الشافعي في ذلك، فقال أبو اسحاق المروزي وأبو العباس ابن القاص [1] مثل ماقلناه، ومنهم من قال: انه ليس بنفاس .

مسألة ـ ٢٠٥ ـ : الدم الذي يخرج قبل الولادة ليس بحيض عندنا، لاجماع الفرقة على أن الحامل المستبين حملها لاتحيض ، وانما اختلفوا في حيضها قبل أن يستبين الحمل ، وهذا بعد الاستبانة .

---

(١) م: هكذا في طبقات الشافعية ج٢ ص١٠٣ . وفيات الاعيان ج١ ص٥١ وفي ح : أبو العباس القاص .

ولاصحاب الشافعي فيه قولان : منهم من قال : انه حيض ، ومنهم من قال : استحاضة .

مسألة ـ ٢٠٦ ـ : اذا ولدت ولدين ورأت الدم عقيبهما ، اعتبرت النفاس من الاول وآخره من الثاني، لان كل واحد من الدمين يستحق الاسم بأنه نفاس، فعددنا من الاول واستوفينا أيام النفاس من الاخير، لتناول الاسم لهما، وبه قال أبواسحاق المروزي وأبوالطيب الطبري . ومنهم من يعتبر من الثاني .

وقال أبو العباس ابن القاص: يكون أول النفاس من الولادة الاولى، وأخيره من الولادة الاخيرة .

ثم قال : وفي المسألة ثلاثة أوجه : أحدها هذا ، والثاني أنه من الاول ، والثالث أنه من الثاني .

وقال « ح » وأبويوسف: يكون النفاس من الولد الاول كما قلناه ، الاأنهما قالا: لو كان بين الولدين أربعون يوماً لم يكن الموجود عقيب الولد الثاني نفاساً .

مسألة ـ ٢٠٧ ـ :اذا رأت الدم ساعة ثم انقطع تسعة أيام ثم رأت يوماً وليلة كان ذلك كله نفاساً .

والشافعي فيه قولان: أحدهما مثل ماقلناه ، والثاني أنه تلفق الاأنه اعتبر في ذلك خمسة عشر يوماً ، لانه أقل الطهر عنده .

واذا رأت ساعة دم نفاس، ثم انقطع عشرة أيام، ثم رأت ثلاثة أيام ، فانه يكون من الحيض، لماقدمناه من أن أكثر أيام النفاس عشرة أيام، فاذاثبت ذلك وقد تقضت[1] العشرة ، فينبغي أن يكون أيام النفاس قدمضت ، وحكمنا بكونه حيضاً لانه قدمضى بعد النفاس أقل الطهر وهو عشرة أيام .

وأما اعتبار الطهر بين الحيض والنفاس فلاخلاف فيه ، والاخبار الواردة في

(١) ف : فقد مضت .

ذلك عامة في الحيض والنفاس .

وللشافعي فيه قولان : أحدهما مثل ماقلناه ، والثاني أن يكون الثاني والاول نفاساً . وفيما بينهما قولان: أحدهما : طهر ، والثاني: تلفق. وقال أبو حنيفة: يكون الدمان وما بينهما نفاساً .

مسألة ـ ٢٠٨ ـ «ج» : المستحاضة ومن به سلس البول يجب عليه تجديد الوضوء عند كل صلاة فريضة ، ولايجوز لهما أن يجمعا بوضوء واحد بين صلاتي فرض ، هذا إذا كان الدم لاينقب الكرسف .

فان نقب الكرسف ولم يسل، كان عليها غسل لصلاة الفجر، وتجديد الوضوء عند كل صلاة فيما بعد ، وان سال الدم على الكرسف كان عليها ثلاثة أغسال في اليوم والليلة : غسل لصلاة الظهر والعصر تجمع بينهما، وغسل للمغرب والعشاء الآخرة تجمع بينهما ، وغسل صلاة الفجر وصلاة الليل، تؤخر صلاة الليل الى قرب طلوع الفجر وتصلي الفجر بها .

وقال الشافعي : تجدد الوضوء عند كل صلاة ولاتجمع بين فرضين بطهارة واحدة ولم يعرف الغسل ، وبه قال داود .

وقال «ح» : تتوضأ لوقت كل صلاة، ويجوز لها أن تجمع بين صلوات كثيرة فريضة في وقت واحد . [وقال][1] «ك» ، وربيعة، وداود : الاستحاضة ليس بحدث ولايوجب الوضوء .

مسألة ـ ٢٠٩ ـ : اذا انقطع دم الاستحاضة[2] وهي في الصلاة ، وجب عليها أن تمضي في صلاتها ، ولايجب عليها استئنافه ، لان ايجاب الخروج من الصلاة

(١) ليس في ح .
(٢) م : المستحاضة .

عليها يحتاج الى دليل ، ولا دليل على ذلك .

وقال ابن سريج[1]: فيه وجهان : أحدهمامثل ماقلناه ، والاخر: يجب عليها استئناف الصلاة، وبه قال « ح » .

مسألة ـ ٢١٠ ـ : اذاكان دمهامتصلا فتوضأت، ثم انقطع الدم قبل أن تدخل في الصلاة ، وجب عليهاتجديد الوضوء ، فان لم تفعل وصلت ثم عاد الدم لم تصح صلاتها وكان عليها الاعادة ، سواء عاد الدم في الصلاة أو بعد الفراغ منها.

وانما قلناذلك لان الدم اذاكان سائلا فهوحدث، وانما رخص لها أن تصلي مع الحدث اذا توضأت ، ومتى توضأت، وانقطع دمهاكان الحدث باقياً، فوجب عليها أن تجدد الوضوء .

وأيضاً فاذا اعادت الوضوءكانت صلاتها ماضية بالاجماع ، واذا لم تعدفليس على صحتها دليل .

وقال ابن سريج : ان عاد قبل الفراغ من الصلاة ففيه وجهان : أحدهما : يبطل صلاتها ، وهوالصحيح عندهم ، والثاني أنها لاتبطل .

مسألة ـ ٢١١ ـ : اذا توضأت المستحاضة في أول الوقت وصلت في آخر الوقت لم تجزها تلك الصلاة ، لانه يجب عليها تجديد الوضوء عندكل صلاة .

وقال ابن سريج : فيه وجهان : أحدهما : يصح صلاتها على كل حال ، والثاني : أنه انكان تشاغلها بشيء من أسباب الصلاة مثل انتظار جماعة ، أو طلب مايستر العورة ، أوغير ذلك كانت صلاتها ماضية ، واذاكان[2] بغير ذلك لم يجز صلاتها .

مسألة ـ ٢١٢ ـ « ج » : اذا كان بـه جرح لايندمل ولاينقطع دمه يجوز أن

---

(١) د : ابن شريح .

(٢) م : وان كان .

يصلي معه ، وان كان الدم سائلا ولا ينقض [1] وضوءه .

وقال « ش » وأصحابه : وهو [2] بمنزلة الاستحاضة يجب شده لكل صلاة ، غير أنهم قالوا : لاينقض الوضوء ، لانه غير خارج من السبيلين .



(١) م : د : ينتقض .

(٢) ف : « وأصحابه هو » .

كتاب الصلاة

(مسائل المواقيت)

مسألة ـ ١ ـ « ج » : لايجوز استفتاح الصلاة قبل دخول وقتها ، وبه قال جميع الفقهاء ، وروي في بعض الروايات عن ابن عباس أنه قال: يجوز استفتاح الصلاة قبل الزوال بقليل .

مسألة ـ ٢ ـ : الدلوك عندنا هو الزوال ، وبه قال ابن عباس ، وابن عمر ، وأبو هريرة ، والشافعي، وأصحابه. وروي عن علي وابن مسعود أنهما قالا: الدلوك هو الغروب .

مسألة ـ ٣ ـ : اذا زالت الشمس فقد دخل وقت الظهر، وبه قال جميع الفقهاء وحكي عن « ك » أنه قال : لايجوز الصلاة حتى يصير الفيء مثل الشراك بعد الزوال ، وقال : أحب أن يؤخر الظهر بعد الزوال مقدار ما يزيد الظل ذراعاً.

وهذا الذي ذكره « ك » مذهبنا في استحباب تقديم النوافل الى الحد الذي ذكره فاذا صار كذلك بدأ بالفرض [1].

(١) م : بالفرايض .

مسألة ـ ٤ ـ : اذا زالت الشمس، فقد دخل وقت الظهر،ويختص به مقدار مايصلي فيه أربع ركعات،ثم [بعد][1] ذلك مشترك بينه وبين العصر الى أن يصير ظل كل شيء مثله ، فاذا صار كذلك خرج وقت الظهر وبقي وقت العصر الى أن يبقى من النهار مقدار أربع ركعات فيختص بالعصر[2].

ويدل على ذلك أن ما اعتبرناه لاخلاف أنه وقت للظهر[3] ومازاد عليه ليس على كونه وقتاً دليل فوجب الاخذ بالاحوط .

وقال قوم آخر : وقت الظهر اذا صار ظل كل شيء مثله ، ويعتبر الزيادة من موضع زيادة الظل لامن اصل الشخص ، بلا خلاف ، فاذا زاد على ذلك زيادة يسيرة خرج وقت الظهر .

وبه قال الشافعي، والاوزاعي، والليث بن سعد، والثوري، والحسن بن صالح ابن حي ، وأبو يوسف، ومحمد ، وأبو ثور، وأحمد بن حنبل ، الا أنهم قالوا :لا يدخل وقت العصر الا بعد أن يخرج وقت الظهر الذي هو أن يصير ظل كل شيء مثله .

وقال قوم : وقت الظهر ممتد من حين الزوال الى غروب الشمس ، وبه قال طاووس ، وعطا ، ومالك ، واختاره المرتضى من أصحابنا ، وذهب اليه قوم من أصحاب الحديث من أصحابنا .

وقال ابن جرير، وأبو ثور ، والمزني: اذا صار ظل كل شيء مثله، فقد دخل وقت العصر ولم يخرج وقت الظهر الى أن يمضي من الوقت مقدار ما يصلي أربع ركعات ، ثم يخرج وقت الظهر ويكون باقي النهار الى غروب الشمس

(١) سقط من ح ود .

(٢) د : فيختص العصر . وهذه العبارة كما اشار اليه الزعيم الطباطبائي في ذيل الخلاف لاتلائم ما قبلها وما بعدها .

(٣) م : الظهر .

وقت العصر .

وعن أبي حنيفة ثلاث روايات: احداها ـ وهي المشهورة وعليها يناظرون ـ أن آخر وقتها اذا صار ظل كل شيء مثليه،ثم مابعد ذلك وقت العصر .

وروى أبويوسف في رواية شاذة أن آخر وقت الظهر دون أن يصير ظل كل شيء مثليه ، ولم يحد ذلك المقدار .

وروى الحسن بن زياد [اللؤلؤى][1] رواية ثالثة : أن آخر وقت الظهر اذا صار ظل كل شيء مثله ، كقولنا الا أنه لايجعل ما بعد ذلك من وقت العصر ، بل يقول: ان أول وقت العصر اذا صار ظل كل شيء مثليه، ومايكون بينهما ليس بوقت لواحد من الصلاتين .

مسألة ـ ٥ ـ أول وقت العصر اذا مضى من الزوال مقدار ما يصلي الظهر أربع ركعات، وآخره اذا صار ظل كل شيء مثليه. وفي أصحابنا من قال: انه يمتد الى غروب الشمس ، وهو اختيار المرتضى .

وبه قال مالك في احدى الروايتين ، والرواية الاخرى عنه : أن أول وقت العصر اذا صار ظل كل شيء مثله .

وقال الشافعي وأصحابه: اذا صار ظل كل شيء مثله وزاد عليه أدنى زيادة خرج وقت الظهر ودخل وقت العصر ، ثم لايزال في وقت العصر للمختار الى أن يصير ظل كل شيء مثليه ، فاذا جاوز ذلك خرج الوقت للمختار ويبقى وقت الجواز الى أن يصفر الشمس ، وبه قال الاوزاعي، والليث، ومالك ، والحسن بن صالح وأبويوسف ، ومحمد .

وقال أبوحنيفة: أول وقت العصر اذا صار ظل كل شيء مثليه، وآخره اذا اصفرت الشمس .

---

(١) د ، ح : اللولي . وفي ف كما أثبتنا .

دليلنا في المسألة: أن ما اعتبرناه مجمع عليه بين الفرقة المحقة أنه من الوقت وما زاد عليه مختلف في كونه وقتاً للاداء .

مسألة ـ ٦ ـ : أول وقت المغرب اذا غابت الشمس، وآخره اذا غاب الشفق[1] وهو الحمرة . وبه قال ابو حنيفة ، والثوري، وأحمد ، واسحاق، وأبو ثور، وأبو بكر بن منذر ، الا أن أبا حنيفة قال : الشفق هو البياض لكنه كره تأخير المغرب.

وقال الشافعي وأصحابه: أن وقت المغرب وقت واحد وهو اذا غابت الشمس وتطهر وستر العورة وأذن وأقام ، فانه يبتدىء بالصلاة في هذا الوقت ، فان أخر الابتداء بها عن هذا الوقت ، فقد فاته. وقال أصحابه لايجيء على مذهبه غير هذا، وبه قال الاوزاعي .

وقال «ك»: وقت المغرب ممتد الى طلوع الفجر الثاني كما أن وقت الظهر ممتد الى المغرب ، وفي أصحابنا من قال بذلك ، ومنهم من قال : لفه[2] ممتد الى ربع الليل .

ويدل على ما اعتبرناه: أنه مجمع عليه بين الفرقة المحقة أنه من الوقت وانما اختلفوا في آخره .

مسألة ـ ٧ ـ : الاظهر من مذاهب أصحابنا [وعند الحلبي][3] أن أول وقت العشاء الآخرة اذا غاب الشفق الذي هو الحمرة . وفي أصحابنا من قال : اذا غابت الشمس فقد دخل وقت الصلاتين .

ولا خلاف بين الفقهاء أن أول وقت العشاء الآخرة غيبوبة الشفق، وانما اختلفوا في ماهية الشفق[4]، فذهب الشافعي الى أنه الحمرة ، وروي ذلك عن ابن عباس ،

---

(١) زاد في د، ح : وعند الحلبي وليس في ف، م .

(٢) م: ان وقته .

(٣) ليس في ف، م .

(٤) ليس في د: «وانما اختلفوا في ماهية الشفق».

وابن عمر ، وعبادة بن الصامت ، وأبي‌هريرة ، وشداد بن أوس ، وبه قال مالك، والثوري ، ومحمد .

وقال قوم : الشفق هو البياض ، ذهب اليه الاوزاعي ، وأبوحنيفة ، وزفر ، وهو اختيار المزني .

وذهب أحمد الى أن وقتها في البلدان غيبوبة البياض، وفي الصحاري غيبوبة الحمرة ، لان البنيان تستر فاحتيط بتأخير الصلاة الى غيبوبة البياض ليتحقق غيبوبة الحمرة .

مسألة ـ ٨ ـ : الاظهر من مذهب أصحابنا أن آخر وقت العشاء الآخرة اذا ذهب ثلث الليل ، وقد روي نصف الليل ، وقد روي الى طلوع الفجر .

وقال الشافعي في الجديد : ان آخر وقتها للمختار الى ثلث الليل ، وروي ذلك عن عمر ، وأبي‌هريرة، وعمر بن عبدالعزيز ، وقال في القديم والاملاء: الى نصف الليل .

هذا وقت الاختيار[1]، فأما وقت الضرورة والاجزاء فانه باق الى طلوع الفجر [كما قالوا في الظهر والعصر الى غروب الشمس][2]، وبه قال الثوري وح وأصحابه .

وقال قوم : وقتها ممتد الى طلوع الفجر الثاني، روي ذلك عن ابن عباس وعطاء وعكرمة وطاووس ومالك، وقال النخعي : آخر وقتها ربع الليل .

مسألة ـ ٩ ـ « ج » : الفجر الثاني هو أول النهار وآخر الليل، وينفصل به الليل من النهار، ويحل به الصلاة ، ويحرم به الطعام والشراب على الصائم ، ويكون صلاة الصبح من صلاة النهار ، وبه قال عامة أهل العلم .

---

(١) سقط من م، د «هذا وقت الاختيار».

(٢) سقط من م، د وهو مذكور في ف، ح .

وذهبت طائفة الى[أن][1] مابين طلوع الفجر الى طلوع الشمس ليس من الليل ولا من النهار، بل هو زمان منفصل بينهما .

وذهبت طائفة الى أن أول النهار هو طلوع الشمس وماقبل ذلك من الليل فيكون صلاة الصبح من صلاة الليل ولايحرم الطعام والشراب على الصائم الى طلوع الشمس ، ذهب اليه الاعمش وغيره ، وروي ذلك عن حذيفة .

مسألة ـ ١٠ ـ أول وقت الفجر لاخلاف فيه أنه حين يطلع الفجر الثاني ، وأما آخر الوقت : فعندنا أن وقت المختار الى أن يسفر الصبح ووقت المضطر الى طلوع الشمس ، وبه قال الشافعي وجميع أصحابه .

وذهب الاصطخري من أصحابه الى أنه اذا أسفر فات وقت الصبح ، وقال أبو حنيفة وأصحابه ان الوقت ممتد الى طلوع الشمس من غير تفصيل .

ويدل على ماذهبنا اليه طريقة الاحتياط.

مسألة ـ ١١ ـ « ج » : اذا صلى من الفجر ركعة ثم طلعت الشمس، أو صلى من العصر ركعة وغابت الشمس، فقد أدرك الصلاة جميعاً في الوقت، وهو ظاهر مذهب الشافعي ، وبه قال أحمد ، واسحاق، وعامة الفقهاء .

وذهب قوم من أصحابه الى أنه يكون مدركاً الركعة الاولى في وقتها وقاضيا للاخرى في غير الوقت ، وقال المرتضى من أصحابنا انه يكون قاضيا لجميع[2] الصلاة .

ويدل على ما اعتبرناه اجماع الفرقة المحقة ، فانهم لايختلفون في أن من أدرك ركعة من الفجر قبل طلوع الشمس يكون مؤدياً في الوقت .

(١) سقط من د ، ح .

(٢) م : بجميع .

وانما اختلفوا في أن هذا هل هو وقت اضطرار أواختيار ؟[١] فأما أنه وقت الاداء ، فلاخلاف بينهم فيه . وروي عن النبي ﷺ أنه قال: من أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح ، وهذا نص .

مسألة ـ ١٢ ـ « ج » : يجوز الاذان قبل طلوع الفجر الاأنه ينبغي أن يعاد بعد طلوعه، وبه قال الشافعي، الاأنه قال: السنة أن يؤذن للفجر قبل طلوع الفجر وأحب أن يعيد بعدطلوعه ، فان لم يفعل واقتصر على الاول أجزأه ، وبه قال مالك وأهل الحجاز ، والاوزاعي ، وأهل الشام ، وأبو يوسف ، وأحمد، واسحاق ، وداود ، وأبو ثور .

وقال قوم : لايجوز أن يؤذن لصلاة الصبح قبل دخول وقتها كسائر الصلوات، ذهب اليه الثوري ، و« ح » وأصحابه .

مسألة ـ ١٣ ـ : الوقت الاول وقت من لاعذر له ولا ضرورة ، والاخر وقت من له عذر أوضرورة ، وبه قال الشافعي .

وذكر «ش» في الضرورة أربعة أشياء : الصبي اذابلغ، والمجنون اذا أفاق ، والحائض والنفساء اذا طهرتا ، والكافر اذا أسلم .

ولاخلاف بين أهل العلم في أن واحداً من هؤلاء الذين ذكرناهم اذا أدرك قبل غروب الشمس مقدار مايصلي ركعة أنه يلزمه العصر، وكذلك اذا أدرك قبل طلوع الفجر الثاني مقدار ركعة يلزمه[٢] العشاء الاخرة ، وقبل طلوع الشمس بركعة يلزمه الصبح .

لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : من أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح ، ومن أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس، فقد

(١) د : واختيار .

(٢) م : انه يلزمه .

أدرك العصر ، وكذلك روي عن الائمة عليهم السلام .

فأما اذا أدرك أقل من ركعة ، فعندنا أنه لايجب عليه الصلاة . واختلف قول الشافعي ، فالذي عليه عامة أصحابه أنـه اذا أدرك دون الركعـة بمقدار تكبيرة الاحرام يلزمه الصلاة ، وبه قال أبو حنيفة ، وقال المروزي : هو أشهر القولين ، والقول الآخر انه يجب بمقدار ركعة ولايجب بمادونها .

مسألة ـ ١٤ ـ : اذا أدرك بمقدار مايصلي فيه خمس ركعات قبل الغروب لزمه الصلاتان بلاخلاف، وان لحق[1] أقل من ذلك لم يلزمه الظهر عندنا ، وكذلك القول في المغرب والعشاء الاخرة قبل طلوع الفجر .

وللشافعي فيه أربعة أقوال : أحدها : أنه يدرك الظهر بمايدرك به العصر، وفي العصر قولان : أحدهما : مقدار ركعة ، والثاني: أقل من ركعة ، والثالث : أنه يدرك الظهر بادراك مايصلي فيه ركعة ويتطهر ، والرابع : أنـه يعتبر ادراك خمس ركعات كماقلناه .

قالوا : والمنصوص للشافعي في القديم استدرك[2] الظهر بادراك أربع ركعات والعصر بادراك ركعة .

وقال « ح » و« ك » : انهم لايدركون الظهر بادراك وقت العصر، ولاالمغرب بادراك وقت العشاء .

مسألة ـ ١٥ ـ: اذا أدرك من أول وقت الظهر دون أربع ركعات ، ثم غلب على عقله جنون أواغماء ، أوحاضت المرأة أو نفست ، لم يلزمه الظهر ، بدلالة اجماع الفرقة على أن من لم يدرك من أول الوقت مقدار مايؤدي الفرض فيه لم يلزمه اعادته .

---

(١) م : الحق .

(٢) م ، ف : انه يدرك الظهر .

ومارووه من أن المغمى عليه يقضي ثلاثة أيام أو يوما وليلة محمول على الاستحباب، والى هذا ذهب جميع أصحاب «ش» الا أبايحيى البلخي ، فانه قال: يجب عليه صلاة الظهر قياساً على من لحق ركعة من آخر الوقت .

مسألة ـ ١٦ ـ : اذا أدرك من أول الوقت مقدار مايصلي فيه أربع ركعات ثم جن لزمه قضاءه ، وكذا الحائض والنفساء والمغمى عليه ، واذا لحق مقدار ما يصلي فيه ثماني ركعات لزمه الظهر والعصر معاً .

وبه قال أبويحيى البلخي من أصحاب « ش » ، ويقتضيه أيضا مذهب « ك » ولست أعرف نصه في ذلك . وقال باقي أصحاب الشافعي : لايلزمه العصر .

مسألة ـ ١٧ ـ : اذا أغمي عليه في وقت الصلاة ، لم يلزمه اعادتها ، لان القضاء فرض ثان ، والاصل براءة الذمة ، فان أغمي عليه أياماً استحب له قضاء يوم وليلة ، وروي : ثلاثة أيام .

وقال « ش » : لايجب عليه القضاء ، ولم يذكر الاستحباب . وقال أحمد : يجب[1] عليه قضاؤها أجمع كائنة ماكانت وبالغة مابلغت .

وقال « ح » : ان أغمي عليه في خمس صلوات وجب قضاؤها ، وان أغمي عليه في ست صلوات لايجب عليه قضاؤها .

مسألة ـ ١٨ ـ « ج » : الصلاة تجب بأول الوقت وجوباً موسعاً ، والافضل تقديمها في أول الوقت. ومن أصحابنا من قال: يجب بأول الوقت وجوباً مضيقاً، الا أنه متى لم يفعلها لم يؤاخذ به عفواً من الله تعالى.

وقال الشافعي وأصحابه مثل قولنا ، واليه ذهب محمد بن شجاع البلخي من أصحاب «ح» ويستقر الصلاة في الذمة .

واذا مضى من الوقت مقدار مايصلي فيه الفريضة فمتى جن أو منعه من فعلها

(١) د : لايجب عليه .

مانع كان عليه القضاء على مابيناه .

وقال أبوحنيفة : يجب الصلاة بآخر الوقت ، واختلف أصحابه : فمنهم من قال : يجب الصلاة اذا لم يبق من الوقت الامقدار تكبيرة الافتتاح[١]، ومنهم من قال : يجب اذاضاق الوقت ولم يبق الامقدار مايصلي صلاة الوقت ، فاذا صلى في أول الوقت إختلف أصحابه : فقال الكرخي : يقع واجبة والصلاة تجب في آخر الوقت ، أو بالدخول فيها في أول الوقت .

ومنهم من قال : اذا صلاها في أول الوقت كانت مراعاة ، فان بقي على صفة التكليف الى آخر الوقت أجزأت عنه ، وان مات أو جن كانت نافلة ، كمايقولون في الزكاة قبل حؤول الحول[٢] .

مسألة ــ ١٩ ــ « ج » : تقديم[٣] الصلاة في أول وقتها [٤] أفضل في جميع الصلوات . وفي أصحابنا من قال لايجوز تأخيرها[٥] الا لعذر، ووافقنا «ش» في جميع الصلوات الاأن يتبرد[٦] بها في صلاة الظهر، بشرط أن يكون الوقت حاراً في بلاد حارة، وينتظر مجيىء قوم الى الجماعة في مسجد ينتابه الناس .

فاذا اجتمعت هذه الشروط فمنهم من قال: التأخير أفضل ، ومنهم من قال : التأخير رخصة، ولايجوز عندهم تأخيرها[٧] مع الابراد الى آخر الوقت، وكذلك قولهم في الجمعة فان تقديمها أفضل .

---

(١) د : تكبيرة الاحرام .

(٢) م، ف: حلول .

(٣) لم يذكر هذه المسألة في ف هنا. بل ذكره في آخر أبواب الاذان .

(٤) د: اول الوقت .

(٥) د: لايجوز تأخير .

(٦) م : يبرد .

(٧) د: تأخير .

فأما صلاة الصبح ، فان التغليس فيها أفضل عندنا وعند الشافعي ، ومالك ، وأحمد، واسحاق ومذهب عمر، وعثمان، وعبدالله بن عمر، وأبي موسى الاشعري وقال «ح» و « د » : الاسفار أفضل ، وبه قال النخعي ، ورووا [١] ذلك عن علي وعبدالله بن مسعود .

وأما الظهر فتقديمها أفضل، فان كان الحر شديداً [٢] جاز تأخيرها قليلا رخصة وقد بينا مذهب أصحاب [٣] « ش » في ذلك ولهم في المجمعة قولان في جواز الابراد ، وكذلك صلاة العصر تقديمها أفضل ، وبه قال الشافعي ، والاوزاعي ، وأحمد، واسحاق. وقال أبو حنيفة والثوري: تأخيرها أفضل .

وأما المغرب فتقديمها أفضل بلاخلاف . وأما العشاء الآخرة فتقديمها أفضل وبه قال الشافعي في القديم والاملاء ، وبه أكثر روايات أصحابنا . وقد رويت رواية بجواز تأخيرها الى ثلث الليل .

وقال أبو اسحاق اختيار الشافعي في الجديد أن تأخيرها أفضل وقال غير أبي اسحاق: هذا القول لايعرف للشافعي .

(مسائل الاذان والاقامة)

مسألة ــ ٢٠ ــ : الاذان عندنا ثماني عشر [٤] كلمة ، وفي أصحابنا من قال : عشرون كلمة فيجعل التكبير في آخره أربع مرات .

---

(١) م، د، ح: ورو و .

(٢) م: شديدالاظهار .

(٣) م: مذهب ش .

(٤) م: ثماني عشرة .

وقال الشافعي: الاذان تسع عشرة [١] كلمة في سائر الصلوات، وفي الفجر احدى وعشرون كلمة: التكبير أربع مرات، والشهادتان ثماني مرات، مع الترجيع والدعاء الى الصلاة، والى الفلاح، مرتين مرتين، والتكبير مرتين، والشهادة بالتوحيد مرة واحدة، وفي أذان الفجر التثويب مرتين.

وقال أبو حنيفة: لايستحب الترجيع، والباقي مثل قول «ش» الا التثويب، فيكون الاذان عنده خمس عشرة كلمة.

وقال «ك»: يستحب الترجيع والتكبير في أوله مرتان فيكون سبع عشرة كلمة.

وقال أبو يوسف: التكبير مرتان والترجيع لايستحب فيه، فيكون ثلاث عشرة كلمة.

وقال أحمد بن حنبل: ان رجع فلابأس هذا حكاه أبوبكر بن المنذر [٢]، ولا خلاف بين أصحابنا أن ماذكرناه من الاذان وان اختلفوا فيمازاد عليه.

مسألة ـ ٢٧ ـ: الاقامة سبعة عشر فصلا. ومن أصحابنا من قال: ان عددها اثنان وعشرون فصلا، أثبت فصول الاذان وزاد فيها «قد قامت الصلاة» مرتين.

وقال الشافعي: عدد فصولها أحد عشر فصلا: التكبير مرتين والشهادتان مرتين، والدعاء الى الصلاة والفلاح مرة مرة، والاقامة مرتين، والتكبير والتهليل مرة مرة.

وقال في القديم: الاقامة مرة، ذكره أبو حامد المروزي، والاول هو المشهور عندهم، وبه قال الاوزاعي، وأحمد بن حنبل، واسحاق، وأبو ثور، وعروة بن الزبير

---

(١) د: تسعة عشر.

(٢) ح و د: ابوبكر المنذر.

والحسن البصري [١] .

وقال أبو حنيفة ، وسفيان الثوري: الاقامة مثنى مثنى مثل الاذان، ويزاد فيها « قد قامت الصلاة » مرتين، فتكون الاقامة عنده أكثر فصولا من الاذان ، وهي سبع عشرة [٢] كلمة .

وقال داود ومالك: الاقامة عشر كلمات، ولفظ الاقامة مرة واحدة [٣] .

يدل على مذهبنا اجماع الفرقة ، فانهم لايختلفون في أن ماقلناه من الاقامة وأن اختلفوا فيمازاد عليه .

مسألة ـ ٢٢ ـ «ج» : يستحب أن يكون المؤذن على طهارة، فان كان محدثاً أو جنباً، كان الاذان مجزياً وان ترك الأفضل . وان أذن الجنب في المسجد أو في منارة [٤] في المسجد كان عاصياً بلبثه في المسجد وان كان الاذان مجزياً ، وبه قال الشافعي . وقال اسحاق: لايعتد به .

مسألة ـ ٢٣ ـ «ج» : يكره الكلام في الاقامة، ويستحب لمن [٥] تكلم أن يستأنفها، وبه قال الشافعي . وقال الزهري: اذا تكلم أعادها من أولها .

مسألة ـ ٢٤ ـ «ج» : يجوز للصبي أن يؤذن للرجال ويصح ذلك، وبه قال الشافعي. وقال أبو حنيفة: لايعتد باذانه للبالغين [٦] .

مسألة ـ ٢٥ ـ «ج» : أواخر فصول الاقامة والاذان [٧] موقوفة غير معربة .

---

(١) د: الحسن بن البصرى .

(٢) د: سبع عشر .

(٣) د: الاقامة واحدة .

(٤) د: في المنارة .

(٥) م، د متى تكلم .

(٦) سقط هذه المسألة من ح .

(٧) م، د، ف: الاذان والاقامة .

وقال جميع الفقهاء: يستحب بيان الاعراب فيها .

مسألة ـ ٢٦ ـ : اذا أذن ثم ارتد جاز لغيره أن يبني على أذانـه ويقيم ، لان ايجاب الاعادة يحتاج الى دليل، وأذانه حين كان مسلماً محكوم بصحته .

وقال الشافعي وأصحابه: لايعتد بذلك وينبغي أن يستأنف من أوله .

مسألة ـ ٢٧ ـ « ج » : من فاتته صلاة أوصلوات يستحب له أن يؤذن ويقيم لكل واحد[1] منها، فان اقتصر في الصلاة الاولى بالاذان[2] والاقامة ، وفي الباقي على الاقامة في جميعها كان أيضاً جائزاً .

وقال أحمد: يؤذن ويقيم لكل صلاة .

واختلف قول الشافعي، فقال في الام: لايؤذن لها ويقيم لكل واحدة منها، وانما الاذان للصلاة المفعولة لوقتها [3]، وبه قال مالك، والاوزاعي واسحاق. وقال في القديم: يؤذن ويقيم للاولى وحدها، ثم يقيم للتي بعدها، وبه قال داود [4] وأبو ثور ، وقال أبوبكر بن المنذر: هذا هو الصحيح .

وقال في الأملاء : ان أمل اجتماع الناس أذن وأقام ، وان لم يؤمل اجتماع الناس أقام ولم يؤذن .

قال [5] أبو اسحاق: ولا[6] فرق بين الفائتة والحاضرة على قوله في الاملاء، فانه اذا كانت الصلاة في وقتها وكان في موضع لايؤمل اجتماع الناس لها لم يستحب الاذان لها وانما تستحب لها الاقامة .

---

(١) م، د: لكل صلاة .

(٢) م،د،ف: الاولة على الاذان .

(٣) م، د : في وقتها .

(٤) م، د: وبه قال د. وفي ف: احمد .

(٥) د: وقال .

(٦) م ـ لافرق .

وأما اذا جمع بين الصلاتين فان جمع بينهما في وقت الاولى أذن وأقام للاولى وأقام للثانية ، كمافعل رسول الله ﷺ بعرفة . وان جمع بينهما في وقت الثانية كان في الأذان الأقاويل الثلاثة، لان الاولى مفعولة في غير وقتها .

مسألة - ٢٨ - « ج » : من جمع بين صلاتين ينبغي أن يؤذن للاولى ويقيم للثانية سواء كان ذلك في وقت الاولى أو الثانية وفي أي موقع كان .

وقال الشافعي: اذا جمع بينهما في وقت الثانية فيه ثلاثة أقوال: أحدها مثل ماقلناه، وهو الذي صححه أصحابه. والثاني: لايؤذن لها لكن يقيم لها ولما بعدها والثالث : ان أمل جماعة أذن لها .

وقال أبو حنيفة: لايؤذن ولايقيم للعشاء بالمزدلفة [1] .

مسألة - ٢٩ - : الأذان والاقامة سنتان مؤكدتان في صلاة الجماعة . وفي أصحابنا من قال: هما واجبتان في صلاة الجماعة .

وقال الشافعي: سنتان مؤكدتان . وقال أبو سعيد الاصطخري من أصحابه : هما فرض على الكفاية .

ويجب أن يؤذن حتى يظهر الاذان لكل صلاة، وان كانت قرية فيجزىء أذان واحد فيها ، فان كان مصر فيه محال كثيرة أذن في كل محلة حتى يظهر الاذان في البلد، فان اتفق أهل البلد أو أهل القرية [2] على ترك الأذان قوتلوا حتى يؤذنوا.

وقال باقي الفقهاء[3] ليس هذا مذهب الشافعي وقال داود: هما واجبتان[4] ولايعيد الصلاة بتركهما ، وقال الاوزاعي : يعيد الصلاة ان نسي الاقامة .

---

(١) الا بالمزدلفة، ح: المزدلفة .

(٢) م، د: اوالقرية .

(٣) م ، ف: باقي أصحابه .

(٤) م، ف: واجبان .

مسألة ـ ٣٠ ـ : اذا سمع المؤذن يؤذن يستحب للسامع أن يقول مثل مايقوله[١]، الا أن يكون في حالة الصلاة[٢] سواء كانت فريضة أو نافلة ، وبه قال الشافعي .

وقال مالك : اذا كانت مكتوبة فلا يقوله وان كانت نافلة يقول مثل قوله في التكبير والتشهد ، وبه قال الليث بن سعد الا أنه قال : ويقوله في موضع « حي على الصلاة » « لاقوة الا بالله »[٣].

ويدل على جوازه واستحبابه خارج الصلاة اجماع الفرقة، واستحباب ذلك في حال الصلاة يحتاج الى دليل، الا أنه متى قال ذلك في الصلاة لايحكم ببطلانها لانه[٤] يجوز عندنا الدعاء في خلال الصلاة .

مسألة ـ ٣١ ـ : لايستحب التثويب في خلال الأذان ولابعد الفراغ منه ، وهو قول « الصلاة خير من النوم » في جميع الصلاة[٥].

وللشافعي في خلال الأذان قولان : أحدهما أنه مسنون في صلاة الفجر دون غيرها ، والثاني أنه مكروه مثل ماقلناه ، كرهه في الأم .

وقال : أكرهه لان أبا محذورة لم يذكره ولو كان مسنوناً لذكره أبومحذورة لانه مؤذن النبي ﷺ مع ذكره لسائر فصول الأذان . واستحبه في مختصر البويطي .

وقال أبو اسحاق: فيه قولان، والاصح الاخذ بالزيادة، وبه قال مالك وسفيان : وأحمد، واسحاق .

وقال محمد بن الحسن في الجامع الصغير : كان التثويب الاول بين الاذان

---

(١) م: مثل ذلك .

(٢) م، د، ف: في حال الصلاة .

(٣) م، د، ف : لاحول ولاقوة .

(٤) م، د، ف: لان عند .

(٥) ف : الصلوات .

والاقامة « الصلاة خير من النوم » ثم أحدث الناس بالكوفة « حي على الصلاة ، حي على الصلاة » وهو حسن .

واختلف أصحاب أبي حنيفة فقال الطحاوي في اختلاف[1] الفقهاء مثل قول الشافعي، وقال أبوبكر الرازي: التثويب ليس من الاذان ، وأما بعد الاذان وقبل الاقامة ، فقد كرهه الشافعي وأصحابه ، وسنذكر ذلك ، ومنهم قال : يقول « حي على الصلاة ، حي على الصلاة ، حي على الفلاح ، حي على الفلاح »[2].

مسألة ـ ٣٢ ـ « ج »: التثويب في أذان العشاء الاخرة بدعة، وبه قال جميع الفقهاء الا أنهم قالوا : ليس بمستحب .

وقال الحسن بن صالح بن حي: انه مستحب .

مسألة ـ ٣٣ ـ « ج » :لايستحب الترجيع في الاذان، وهو تكرار الشهادتين مرتين أخريين[3]،و به قال أبوحنيفة .

وقال الشافعي : يستحب ذلك في جميع الصلوات يقول « أشهد أن لا اله الا الله » مرتين « أشهد أن محمداً رسول الله » مرتين يخفض بذلك صوته[4] ثم يرجع فيرفع صوته فيقول ذلك مرتين .

مسألة ـ ٣٤ ـ « ج »: يكره أن يقول بين الاذان والاقامة « حي على الصلاة ، حي على الفلاح » ، و به قال الشافعي .

وقال محمد بن الحسن: كان التثويب الاول « الصلاة خير من النوم » مرتين بين الاذان والاقامة ، ثم أحدث الناس بالكوفة « حي على الصلاة ، حي على

(١) ح: في خلاف .

(٢) م، د، ف: حى على الصلاة حى على الفلاح .

(٣) ح: آخرين .

(٤) د : سقط منه « صوته » .

الفلاح » مرتين بينهما ، وهو حسن .

وقال بعض أصحاب أبي حنيفة يقول بعد الاذان « حي على الصلاة ، حي على الفلاح » بقدر مايقرء عشر آيات[1].

مسألة ـ ٣٥ ـ « ج »: الاذان لايختص بمن كان في قبيل مخصوص، بل كل نفر[2] كان على ظاهر الاسلام والعدالة يجوز أن يكون مؤذناً .

وقال الشافعي: أحب أن يكون من ولد من جعل النبي ﷺ فيهم الاذان مثل أبي محذورة وسعد القرظ ، فان انقرضوا جعل في المسلمين .

مسألة ـ ٣٦ ـ « ج » : لابأس أن يؤذن اثنان واحد بعد الاخر ، وان أتيا بذلك موضعاً واحداً كان أفضل ، ولاينبغي أن يزاد على ذلك ، [لاجماع الفرقة على ماروه من أن الاذان الثالثة بدعة فدل ذلك على جواز الاثنين والمنع عما زاد على ذلك][3].

وقال الشافعي : المستحب أن يؤذن واحد بعد الاخر ، ويجوز أن يكونوا أكثر من اثنين ، فان كثروا وخيف فوات أول الوقت قطع الامام بينهم الاذان وصلى .

مسألة ـ ٣٧ ـ : المؤذن لايجوز أخذ الاجرة على الاذان ، فان أعطى الامام شيئاً من مال المصالح المؤذن كان جائزاً .

وقال الشافعي: يجوز أخذ الاجرة على الاذان، وبه قال مالك وقال أبوحنيفة : لايجوز أخذ الاجرة عليه ويجوز أخذ الرزق ، وبه قال الاوزاعي .

مسألة ـ ٣٨ ـ « ج » : ليس بمسنون أن يؤذن الانسان ويدور في الاذان

---

(١) د : عشر مرات .

(٢) م، د : بل كل من كان .

(٣) ح: سقط منها مابين المعقوفتين .

وفي المئذنة[1] ولا في موضعه ، لاجماع الفرقة على[2] أن استقبال القبلة بالاذان مستحب وذلك يمنع من الدوران .

وقال الشافعي مثل قولنا ، وعند أبي حنيفة يستحب ذلك .

مسألة ـ ٣٩ ـ «ج»: يجوز أن يؤذن واحد ويقيم آخر، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه.

وقال الشافعي : الافضل أن يتولاهما [3] واحد .

(مسائل القبلة)

مسألة ـ ٤٠ ـ « ج » : الكعبة قبلة لمن كان في المسجد الحرام ، والمسجد قبلة لمن كان في الحرم [4] ، والحرم قبلة لمن كان خارجاً عنه .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك وقالوا: القبلة الكعبة لاغير . ثم اختلفوا: فمنهم من قال : كلف الناس التوجه الى عين الكعبة ، ومنهم من قال الى الجهة التي فيها الكعبة ، وكلا القولين لاصحاب الشافعي . وقال أبو حنيفة : كلف الى [5] الجهة التي فيها الكعبة .

مسألة ـ ٤١ ـ « ج » : على المصلي الى قبلة أهل العراق أن يتياسر قليلا ، ولم يعرف ذلك أحد من الفقهاء الا ما حكاه أبو يوسف في كتاب الزوال أن حماد بن زيد كان يقول : ينبغي أن يتياسر عندنا بالبصرة .

---

(١) كذا في جميع النسخ .

(٢) م : قال علي عليه السلام .

(٣) م، د، ف: ان يتولا هما .

(٤) د : سقط منها « والمسجد قبلة لمن كان في الحرم » .

(٥) م، د، ف: سقط منها « الى » .

مسألة ـ ٤٢ ـ : المتنفل في حال السفر يجوز له أن يصلي على الراحلة وفي حال المشي ويتوجه الى القبلة في حال تكبيرة الاحرام ولايلزمه [١] أكثر من ذلك.

وقال الشافعي : يلزمه حال تكبيرة الاحرام وحال الركوع والسجود ، ولا يلزمه فيما عداه .

مسألة ـ ٤٣ ـ « ج »: يجوز صلاة النافلة على الراحلة في السفر مع اختيار [٢]، سواء كان السفر طويلا أو قصيراً، وبه قال الشافعي ، وقال مالك: لايجوز [٣] الا في السفر الطويل .

مسألة ـ ٤٤ ـ « ج » : يجوز صلاة النافلة على الراحلة في غير السفر ، وهو مذهب الاصطخري من أصحاب الشافعي وقال باقي أصحابه : لايجوز .

مسألة ـ ٤٥ ـ : من صلى [٤] على الراحلة نافلة لايلزمه أن يتوجه الى جهة سيرها بل يتوجه كيف شاء ، لعموم الاية والاخبار .

وقال الشافعي : اذا لم يستقبل القبلة ولاجهة سيرها بطلت صلاته .

مسألة ـ ٤٦ ـ « ج »: يجوز الفريضة على الراحلة عند الضرورة وقال جميع الفقهاء : لايجوز ذلك .

مسألة ـ ٤٧ ـ : اذا غلب في ظن نفسين أن القبلة في جهتين مختلفتين لم يجز لاحدهما الاقتداء بصاحبه ، وبه قال الشافعي وقال أبو ثور : يجوز .

وانما قلنا ذلك لطريقة [٥] الاحتياط .

---

(١) م: لايلزمه د: ولايلزمه .

(٢) م، د، ف: مع الاختيار .

(٣) د: يسقط « لايجوز » .

(٤) د، م، ف: اذا صلى م: يسقط «نافلة .

(٥) د: الطريق .

مسألة ـ ٤٨ ـ: الاعمى ومن لايعرف امارات القبلة يجب [١] عليهما أن يصليا الى أربع جهات مع الاختيار ، ومع الضرورة الى أى جهة شاءا .

وقال داود : يصليان الى أي جهة شاءا ولم يفصل .

وقال الشافعي : يرجعان الى غيرهما ويقلدانه .

وانما قلنا ذلك لانه لم يدل به دليل على وجوب القبول من الغير ، واذا صليا الى أربع جهات برأت ذمتهما بالاجماع ، فأما عند الضرورة فجاز لهما أن يرجعا الى غيرهما ، لانهما مخيران في ذلك وفي غيره [٢] من الجهات .

مسألة ـ ٤٩ ـ: الاعمى اذا صلى الى غير القبلة وأصاب في ذلك من غير أن يرجع الى غيره أو يسمع من الخبرة [٣] بذلك صحت صلاته . وقال الشافعي : صلاته باطلة .

مسألة ـ ٥٠ ـ: من اجتهد في القبلة وصلى الى واحدة [٤] من الجهات ثم بان له أنه [٥] صلى الى غيرها والوقت باق أعاد الصلاة على كل حال ، لاجماع الفرقة ، ولان الذمة مشغولة بأداء الفرض بيقين ولم يدل دليل على براءتها والحال ماقلناه [٦]، فالاحتياط يقتضي الاعادة [٧].

وان كان قد خرج الوقت، فان كان قداستدبر القبلة أعاد ، وان كان صلى يميناً أوشمالا فلااعادة عليه .

---

(١) م، د: وجب .

(٢) د، : غيرهما م: غيرهما .

(٣) م، د، ف:من يخبره بذلك تمت .

(٤) م، د: الى واحد .

(٥) م: بانه .

(٦) م: ماوصفناه في الاحتياط .

(٧) م: يقتضي ذلك اعني الاعادة .

وفي أصحابنا من قال : اذا صلى الى استدبار القبلة وخرج الوقت لم يعد أيضاً .

وقال الشافعي : ان كان بان له بالاجتهاد في الثاني لايعيد وان كان قد بان له بيقين مثل أن تطلع الشمس ويعلم أنه صلى الى مستدبر القبلة ففيه قولان: أحدهما ـ وهو القديم ـ أنه لايعيد ، وبه قال أبوحنيفة ، ومالك ، والمزني والثاني أنه يعيد، نص عليه في الام ، وهوالصحيح عند أصحابه ، ولم يعتبر أحد بقاءالوقت وتقضيه .

مسألة ـ ٥١ ـ : على الابوين أن يؤدبا الولد اذا بلغ سبع سنين أو ثمانيا ، وعلى وليه أن يعلمه الصلاة والصيام ، واذا بلغ عشراً[1] ضربه على ذلك على الولي دون الصبي ، لما روي عن النبي ﷺ أنه قال مروهم بالصلاة لسبع واضربوهم عليها لعشر وفرقوا بينهم في المضاجع وبه قال الشافعي، وقال أحمد : يلزم الصبي ذلك .

مسألة ـ ٥٢ ـ : الصبي اذا دخل في الصلاة والصوم ثم بلغ في خلال الصلاة أو خلال الصوم بالنهار بمالايفسد الصلاة من كمال خمس عشرة سنة أوالانبات دون الاحتلام الذي يفسد الصلاة ينظر فيه .

فان كان الوقت باقياً أعاد الصلاة من أولها ، لانه مخاطب بها بعد البلوغ فوجب عليه فعلها ومافعل[2] قبل البلوغ لم يكن واجباً عليه [وفعله قبل البلوغ لم يكن واجباً][3] ولايجزى المندوب عن الواجب وان كان ماضياً لم يكن عليه شيء وأما الصوم فانه يمسك بقية النهار تأديباً وليس عليه قضاء .

وقال « ش »: لايجب عليه الاعادة سواء كان الوقت باقياً أو منقضياً واستحب

(١) د: عشرة .

(٢) د: وفعله .

(٣) مابين المعقوفتين تكون فيح فقط .

له اعادة الصوم مع بقاء الوقت .

وقال « ح » و« ك » : عليه اعادة الصلاة والصوم جميعاً .

مسألة ـ ٥٣ ـ « ج » : صلاة الوسطى هي الصلاة الاولى ، وبه قال زيدبن ثابت وعائشة وقال« ش »:هي صلاة الصبح وبه قال« ك » وحكى« ك » في الموطأ أن ذلك مذهب علي عليه‌السلام وابن عباس وقال « ح »: هي صلاة العصر .

(مسائل كيفية الصلاة)

مسألة ـ ٥٤ ـ : من دخل في الصلاة بنية النفل ، ثم نذر في خلالها اتمامها فانه يجب عليه اتمامها .

وقال أصحاب « ش » : تبطل صلاته ، لان النذر لاينعقد الا بالقول ، وذلك القول يبطل الصلاة ، لانه ليس بتسبيح ولاتحميد ولاتكبير ، والذي قالوه صحيح في القول[1] الأن عندنا ينعقد النذر بالقلب كما ينعقد بالقول .

مسألة ـ ٥٥ ـ : اذا دخل في الصلاة[2]، ثم نوى أنه خارج منها أونوى انه سيخرج منها قبل اتمامها ، أوشك هل يخرج منها أويتمها ، فان صلاته لاتبطل، وبه قال « ح » وقال « ش » في الام ونص عليه ان ذلك يبطل صلاته ويقتضيه مذهب مالك .

وانما قلنا ذلك ، لان صلاته[3] قد انعقدت بلاخلاف وابطالها يحتاج الى دليل ، وليس في الشرع مايدل عليه .

---

(١) ح: صحيح القول .

(٢) م، د، ف: في صلاته .

(٣) د: لان الصلاة .

قال الشيخ رحمه الله : ويقوى في نفسي أنها تبطل ، لان من شرط الصلاة استدامة حكم النية ، وهذا لم يستدمها .

وأيضاً فقول النبي صلى الله عليه وآله : الاعمال بالنيات . وقول الرضا عليه السلام : لاعمل الا بالنية يدل على ذلك ، لان هذا عمل بغير نية .

مسألة ــ ٥٦ ــ : محل النية القلب دون اللسان ، ولا يستحب الجمع بينهما لان النية هي الارادة التي تؤثر على وقوع[1] الفعل على وجه دون وجه وبها يقع الفعل عادة .

وانما سميت نية ، لمقارنتها الفعل وحلولها في القلب ، فاذا ثبت ذلك، فمن أوجب التلفظ بها أواستحب ذلك ، كان عليه الدليل والشرع خال من ذلك .

وقال أكثر أصحاب « ش » ان محلها القلب ، ويستحب أن يضاف الى ذلك اللفظ وقال بعض أصحابه : يجب التلفظ بها وخطأه أكثر أصحابه .

مسألة ــ ٥٧ ــ : يجب أن ينوي لصلاة الظهر مثلا أتيت بها[2] ظهراً فريضة مؤداة على طريق الابتداء دون القضاء .

وقال أبواسحاق المروزي : يجب أن ينوي بها ظهراً فريضة . وقال أبو علي ابن أبي هريرة : يكفي أن ينوي بها[3] صلاة الظهر ، لان صلاة الظهر لاتكون الا فرضاً .

وقال بعض أصحاب « ش » يجب أن ينويها حاضرة مع ماتقدم من الاوصاف[4] دون الفائتة ، ويدل على ماقلناه أنه اذا نوى جميع ماقلناه ، فلاخلاف أن صلاته

---

(١) م، د، ف: في وقوع .

(٢) م، د، ف: كونها .

(٣) م، د، ف: بحذف «بها» .

(٤) ح: مع تقدم الاوصاف .

صحيحة ، وان أخل بشيء من ذلك لم يدل دليل على براءة ذمته .

مسألة ـ ٥٨ ـ « ج » : من فاتته صلاة من خمس[١] ولاتتميز له وجب عليه أن يصلي أربع ركعات بنية الظهر أو العصر أو العشاء الآخرة وثلاث ركعات بنية المغرب وركعتين بنية الصبح .

وقال المزني: يكفيه أن يصلي أربع ركعات يجلس في الثانية والثالثة والرابعة وقال باقي أصحاب « ش » والفقهاء : انه يجب عليه أن يصلي خمس صلوات .

مسألة ـ ٥٩ ـ « ج » : من دخل في صلاة بنية ، ثم ذكر ان عليه صلاة فائتة وهو في أول الوقت وقبل تضيق وقت الحاضرة عدل بنيته الى الفائتة ، ثم استأنف الحاضرة ، فان تضيق وقت الحاضرة تمم الحاضرة ، ثم قضى الفائتة .

وقال أصحاب « ش » من دخل بصلاته، ثم انصرف[٢] بنيته الى صلاة غيرها أو الى الخروج منها وان لم يخرج[٣] فسدت صلاته. وقال«ح» لاتبطل[٤] صلاته .

مسألة ـ ٦٠ ـ : اذا دخل في الظهر[٥]، ثم انتقل بنيته الى العصر ، فان كان الى عصر فاتت كان جائزاً على ماقلناه في المسألة الاولى ، وان كانت الى العصر الذي بعده لم يصح ، وان صرف النية عن الفرض الى التطوع لم يجزه[٦] عن واحد منها .

وقال « ش » : في صرف النية عن الظهر الى العصر لايصح على كل حال ،

---

(١) د: فاته. م، د، ف: من الخمس .

(٢) م، د: فيصلاة بنية، ثم صرف .

(٣) ح: بحذف « وان لم يخرج » .

(٤) ح: لاتقبل .

(٥) م: باضافة «بنية الظهر» ثم نقل نيته وكذا ف، د .

(٦) د: لم يجز .

وتبطل الصلاتان معاً الاولى تبطل لنقل[١] النية عنها ، والثانية تبطل لانه لم يستفتحها بنيته .

وفي نقلها عن الفريضة الى التطوع قولان : أحدهما أن التطوع لايصح ولا الفرض ، والثاني يصح التنفل[٢] دون الفرض .

ويدل على ماقلناه من فساد نقلها الى العصر الذي بعده أنه لم يحضر وقته [فلا يصح نية أدائه وانما قلنا انه لم يحضر وقته][٣] لانه مرتب على الظهر على كل حال ، سواء كان في أول الوقت أو آخره الى أن يتضيق وقت العصر واذا ثبت ذلك فلا يصح أداء العصر قبل دخول وقته .

فأما نقل النية الى النافلة ، فانما قلنا لايجزي، لان الصلاة انما تصح على ما استفتحت أولا عليه ، وانما يخرج عن حكم ماتقدم بدليل ، والا فالاصل[٤] ما قلناه .

روى ذلك يونس عن معاوية بن عمار قال سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل قام في الصلاة المكتوبة فسها وظن[٥] أنها نافلة أو قام في النافلة فظن أنها مكتوبة فقال هي على ماافتتحت[٦] الصلاة عليه .

مسألة ـ ٦١ ـ : وقت النية مع تكبيرة الافتتاح لايجوز تأخيرها عنه ولا تقديمها عليه ، فان قدمها ولم يستدمها لم يجزه . وان قدمها واستدامها ،كان ذلك

---

(١) ح: لنفي .

(٢) م، د: النفل .

(٣) سقط ما بين المعقوفتين من ح .

(٤) م: فالافضل .

(٥) د: المكتوبة فيها فظن ،م : المكتوبة فظن .

(٦) م: افتتح .

جائزاً ، لأنها اذا قارنت صحت الصلاة بلا خلاف ، واذا تقدمت لم يقم دليل على صحتها وبه قال « ش » .

وقال «ح»: اذا قدمها على الاحرام بزمان يسير ولم يقطع بينهما بفعل أجزأه[1] ذكره أبوبكر الرازي ، وذكر الطحاوي أن مذهبه مذهب الشافعي .

وقال داود : يجب أن ينوي قبل التكبير ويحرم عقيبه .

مسألة ـ ٦٢ ـ : لايجوز في تكبيرة الافتتاح الا قول «الله أكبر » مع القدرة بدلالة طريقة[2] الاحتياط ، وبه قال «ك» ومحمد بن الحسن .

وقال « ش » : يجوز أيضاً « الله الاكبر» وقال سفيان الثوري وأحمد واسحاق وأبو ثور وداود مثل قول « ش » .

وقال « ح » : تنعقد بكل اسم من أسماء الله تعالى على وجه التعظيم ، مثل قوله الله العظيم الله الجليل وما أشبه ذلك .

وقال أصحاب « ح » : لاتنعقد الصلاة اذا أتى باسمه على وجه النداء مثل قوله يا الله وأللهم وأستغفر الله ، وبه قال النخعي .

وقال أبويوسف : تنعقد بلفظ التكبير حتى اذا قال : الله الكبير انعقدت به الصلاة ، ولاتنعقد بما ليس بلفظ التكبير .

مسألة ـ ٦٣ ـ « ج »: من لحق الامام وقد ركع وجب عليه أن يكبر تكبيرة الافتتاح ، ثم يكبر تكبيرة الركوع ، فان لم يتمكن اقتصر على تكبيرة الافتتاح .

وقال «ش»: لابد من تكبيرتين[3] على كل حال في الفرائض، وفي النافلة قولان.

مسألة ـ ٦٤ ـ : الترتيب واجب في الشهادتين في حال التشهد ، لقوله عليه السلام

---

(١) م، د اجزأته .

(٢) م: طريق .

(٣) ح: من تكبير .

صلوا كما رأيتموني أصلي . ومعلوم أنه رتب الشهادتين . وقال جميع الفقهاء : ليس بواجب .

مسألة ـ ٦٥ ـ «ح» : يستحب عندنا افتتاح[١] الصلاة بسبع تكبيرات وفي مواضع مخصوصة من النوافل ، ولم يوافقنا [على ذلك][٢] أحد من الفقهاء .

مسألة ـ ٦٦ ـ : من عرف العربية وغيرها من اللغات، لم يجز[٣] أن يستفتح الصلاة الا بالعربية، لقوله عليه السلام : مفتاح الصلاة التكبير .ولا يسمى ذلك تكبيراً بغير العربية،وبه قال « ش » وأبو يوسف ومحمد.

وقال « ح » : يجوز له أن يكبر بغير العربية وان كان يحسنها .

مسألة ـ ٦٧ ـ : لايكون [٤] داخلا في الصلاة الا باكمال التكبير، وهو أول الصلاة وآخرها التسليم [٥] وبه قال « ك » و« ش » .

وقال أصحاب « ح » : التكبير ليس من الصلاة ، وانما الصلاة ما [٦] بعد تكبيرة الافتتاح .

ويدل على مذهبنا قول النبي صلى الله عليه وآله : تحريمها التكبير فجعل[٧] من الصلاة . وقوله عليه السلام : ان صلاتنا هذه لايصح[٨] فيها شيء من كلام الناس انما هي التكبير والتسبيح وقراءة القرآن.فجعل التكبير من الصلاة .

(١) م، د، ف: استفتاح .

(٢) سقط من ح .

(٣) م، ف: لم يجز له .

(٤) م: لايكون المصلى .

(٥) د: بحذف « التسليم » .

(٦) د : بعد .

(٧) م ، ف : فجعلها .

(٨) م ، د، ف: لايصلح.

مسألة ـ ٦٨ ـ « ج » : ليس من المسنون أن يقول الامام بعد فراغ المقيم استووا رحمكم الله،ولاأن يلتفت يميناً وشمالا ، وينبغي أن يقوم الامام والمأموم اذا قيل قد قامت الصلاة .

وقال « ش » : ان ذلك مسنون ويقوم الامام والمأموم [١] اذا فرغ المقيم من الاقامة ، وبه قال « ك » وأبو يوسف و « د » و « ق » .

قال أبو بكر بن المنذر : وعلى هذا أهل الحرمين ، قال : وصلى عمر فأمر قوماً بتسوية الصفوف ، فاذا وجعوا اليه كبر .

وقال « ح » و « ر » : اذا قال المؤذن حي على الصلاة قاموا الى الصف ، فاذا قال : قدقامت الصلاة كبر الامام و كبر القوم .

مسألة ـ ٦٩ ـ : لاينبغي أن يكبر المأموم الابعد أن يكبر الامام ويفرغ منه بدلالة طريقة الاحتياط ، وبه قال « ش » و« ك » وأبو يوسف .

وقال « ح » و« ر » ومحمد : يجوز أن يكبروا مع تكبيرة الامام،ويجوز أن يكبروا بعد فراغه .

مسألة ـ ٧٠ ـ : اذا صلى منفرداً بعض الصلاة ، ثم أقيمت الصلاة تممها ركعتين وسلم واستأنف مع الامام أو يقطعها ، ويستأنف [٢] مع الامام .

و « للش » فيه قولان : أحدهما يستأنف ، والاخر يبني على ماهو عليه . ويدل على ماذهبنا اليه طريقة الاحتياط .

مسألة ـ ٧١ ـ « ج »: يستحب رفع اليدين مع كل تكبيرة، وآكدها تكبيرة الافتتاح .

وقال « ش » : يرفع يديه عند ثلاث تكبيرات ، ولايرفعهما في غيرها وهي

---

(١) م ، ف : المأمومون .

(٢) د: استأنف .

تكبيرة[١] الافتتاح وتكبيرة الركوع وعند رفع الرأس من الركوع .

وبه قال في الصحابة أبوبكر وعبدالله بن الزبيروابن عمر وابن عباس وأنس وأبوسعيد الخدري، وفي التابعين الحسن البصري وعطا ومجاهد والقسم بن محمد ابن أبي بكر، وفي الفقهاء عطاء وأهل مكة وأهل المدينة وأهل الشام ومصر والاوزاعي والليث و « د » و« ق » و« ر » .

وقال « ح » وسفيان وابن أبي ليلى : يرفعهما عند تكبيرة الافتتاح ولايعود ، وعن « ك » روايتان أحدهما مثل قول « ش » والاخر مثل قول « ح » .

مسألة ـ ٧٢ ـ « ج » :ينبغي أن يرفع يديه[٢] الى حذاء شحمتي أذنيه. وقال « ش » : يرفعهما الى حذاء المنكبين. وقال« ح» الى حذاء الاذنين وبه قال « ر » .

مسألة ـ ٧٣ ـ « ج » يستحب أن يكون مضموم الاصابع اذا رفع يديه بالتكبير وقال « ش » : يستحب أن ينشرها .

مسألة ـ ٧٤ ـ « ج » : لايجوز أن يضع اليمين على الشمال، ولاالشمال على اليمين في الصلاة، لافوق السرة ولاتحتها .

وقال « ش » و« ح » و« ر » و« د » و« ق » وأبوثور وداود: ان وضع اليمين على الشمال مسنون ومستحب الا أن الشافعي قال فوق السرة و« ح » قال تحت السرة .

وعن « ك » روايتان أحدهما مثل « ش » وروى عنه عبدالرحمان بن القسم أنه ينبغي أن يرسل يديه وروي عنه أنه يفعل ذلك في صلاة النافلة اذا طالت وان لم تطل لم يفعل فيها ولافي الفرض .

---

(١) م، د، ف: بحذف « دهى » .

(٢) م: يده .

وقال الليث بن سعد: ان أعيى فعل ، والافلا[1] يفعل.

مسألة ـ ٧٥ ـ « ج » : المستحب عندنا عند أداء كل[2] فريضة أن يكبر سبع تكبيرات يكبر ثلاثاً ، ويقول : اللهم أنت الملك الحق « الى آخره » ويكبر اثنين[3] ويقول لبيك وسعديك « الى آخره » ويكبر اثنتين ويقول وجهت وجهي الى قوله وأنا من المسلمين .

وقال « ح » : يقول بعد تكبيرة الافتتاح سبحانك اللهم وبحمدك تبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك وبه قال « ر » و« ع » و« د ».

وقال « ك » : ليس التوجه في الصلاة بواجب على الناس والواجب عليهم التكبير والقراءة ، وكان ابن القصار يقول : ولا هو بمسنون بعد التكبير عنده ، ووافقنا « ش » في استحباب هذه الادعية ، ولم يعرف الفصل بينهما بالتكبيرات .

مسألة ـ ٧٦ ـ « ج » : يستحب أن يتعوذ قبل القراءة ، وبه قال « ح » و« ر » و« ع » و« ش » و« د » و« ق » .

وقال « ك » : لا يتعوذ في المكتوبة ويتعوذ في قيام شهر رمضان اذا قرء ، وحكى أبو بكر بن أبي[4] داود في شريعة القاري عن ابراهيم النخعي ومحمد بن سيرين أنهما كانا يتعوذان بعد القراءة .

مسألة ـ ٧٧ ـ : كيفية التعوذ أن يقول : أعوذ بالله من الشيطان الرجيم قبل القراءة ، لانه لفظ القرآن قال الله تعالى « فاذا قرأت القرآن فاستعذ بالله من

(١) م، د: وان لم يعي .
(٢) م: عند كل .
(٣) م، د، ف: تكبيرتين « وكذا في التالي » .
(٤) ح: بحذف «أبي» .

الشيطان الرجيم»[1] وبه قال «ش» في الام، وهو مذهب «ح» .

وقال « ر »[2] في جامعه: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم ان الله هو السميع العليم .

وقال الحسن بن صالح بن حي يقول: أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم، وروي ذلك عن محمد بن سيرين .

وقال « ك » : لايتعوذ الا في قيام رمضان ويتعوذ بعد القراءة ، وبه قال أبو هريرة .

مسألة -٧٨- : التعوذ مستحب في أول ركعة دون ماعداها، لان ذلك مجمع عليه وتكراره في كل ركعة يحتاج الى دليل ولادليل عليه .

وقال « ش » : فيه قولان أحدهما كماقلناه ، والثاني أنه في كل ركعة اذا أراد القراءة، وعلى الاول أكثر أصحابه .

مسألة - ٧٩ - « ج » : التعوذ يسر به في جميع الصلوات، و « للش » فيه قولان أحدهما ماقلناه، والاخر أنه يجهر فيمايجهر[3] فيه بالقراءة .

مسألة - ٨٠ - « ج » : القراءة شرط في صحة الصلاة ، وبه قال جميع الفقهاء الا ماحكي عن الحسن بن صالح بن حي أنه قال: ليست شرطاً في صحة الصلاة .

مسألة - ٨١ - «ج» : قراءة فاتحة الكتاب واجبة في الصلاة، وبه قال «ش» وسفيان و « ك » و « د » و « ق » و« ر » ودلود، وحكي عن الاصم والحسن بن صالح بن حي أنها مستحبة في الصلاة .

---

(١) النحل : ١٠٠ .

(٢) ف: السفيان الثوري .

(٣) د: يجهد فيه بالقراءة .

وقال «ح» : يجب مقدار آية ، وقال أبو يوسف ومحمد:مقدار ثلاث آيات.

مسألة ـ ٨٢ ـ «ج» : بسم الله الرحمن الرحيم آية من كل سورة من جميع القرآن وهي آية من أول سورة الحمد .

وقال «ش» انها آية من أول الحمد بلاخلاف وفي كونها آية من كل سورة قولان أحدهما أنها آيـة من أول كل سورة والاخر أنها تتم مع ما بعدها فتصير آيـة .

وقال «د» و«ق» وأبو ثور وأبو عبيدة [١] وعطاء والزهري وعبدالله بن المبارك انها آية من كل سورة حتى أنه قال: من ترك بسم الله الرحمن الرحيم ترك ثلاث عشرة ومائة آية .

وقال «ح» و «ك» و«ع» وداود: ليست بآية من فاتحة الكتاب ولا من سائر السور .

وقال «ك» و«ع» وداود: يكره أن يقرأها في الصلاة بل يكبر ويبتدىء بالحمد الا في رمضان، ويستحب أن يأتي بها بين سورتين [٢] تبركاً للفصل ولايأتي بها في أول الفاتحة .

وقال أبو الحسن الكرخي: ليس عن أصحابنا رواية في ذلك، ومذهبهم الاخفاء بقراءتها في الصلاة فاستدللنا بذلك على أنها ليست من فاتحة الكتاب عندهم اذ لو كانت منها لجهروا بها[٣] كما يجهر بسائر السور .

وكان الكرخي يقول: ليست من هذه السورة، ولا من سائر السور سوى سورة

(١) م، د: أبو عبيد .

(٢) م، د: بين كل سورتين .

(٣) م: لجهر بها . د: منها يجهر .

النمل، هكذا روى[١] أبوبكر الرازي قال أبوبكر : ثم سمعناه بعد ذلك يقول : انها آيـة تامة مفردة في كل موضع أثبتت فيه الا في سورة النمل ، فانها بعض آية في قوله تعالى « انه من سليمان وانه بسم الله الرحمن الرحيم» [٢] .

ويدل على مذهبنا بعد اجماع الفرقة وأخبارنا المروية عن الائمة عليهم السلام مارووه عن أم سلمة أن رسول الله صلى الله عليه وآله قـرء في الصلاة بسم الله الرحمن الرحيم فعدها آيـة الحمد لله رب العالمين آيتين الرحمن الرحيم ثلاث آيـات وقال : هكذا اياك نعبد وايـاك نستعين وجمع خمس أصابعه هكذا [٣] ذكره أبوبكر بن المنذر في كتابه .

مسألة ـ٨٣ـ «ج» : يجب الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم في الحمد وفي كل سورة بعدها ، كمايجب في القراءة [٤] هذا فيمايجهر فيه ، ويستحب الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم فيمالايجهر فيه بالقراءة ، فان جمع في النوافل[٥] بين سور كثيرة وجب أن يقرء بسم الله الرحمن الرحيم في كل سورة .

وهو مذهب «ش» الاأنه لم يذكر استحباب الجهر فيمايسر فيه بالقراءة، ذكر ذلك في البويطي[٦]، وفي اختلاف العراقيين، وذكر ابن منذر عن عطاء وطاووس ومجاهد وسعيد بن جبير أنهم كانـوا يجهرون ببسم الله الرحمن الرحيم ، وروى مثل ذلك عن ابن عمر وأنـه كان لايدع بسم الله الرحمن الرحيم في أم القرآن

---

(١) م، ف: روى عنه . د: روى عن .

(٢) النمل: ٣٠ .

(٣) د: « هاهنا كلمة لاتقرء » .

(٤) م، ف، د: بالقراءة .

(٥) ح: بالنوافل .

(٦) م: ذلك البويطي .

والسور التي بعدها، وذهب «ح» و«ر» و«ع» وأبوعبيدة [١] و«د» الى أنه يسر بها .

وقال «ك» : المستحب أن لايقرء بسم الله الرحمن الرحيم، ويفتتح القراءة بالحمد لله رب العالمين .

مسألة -٨٤- «ج» : قول آمين يقطع الصلاة، سواء كان ذلك سراً أوجهراً في آخر الحمد أوقبلها، للامام والمأموم [على كل حال] [٢] .

وقال أبوحامد الاسفرايني : ان سبق الامام المأمومين بقراءة الحمد لم‌يجز لهم أن يقولوا آمين ، فان قالوا ذلك استأنفوا قراءة الحمد ، وبه قال بعض أصحاب «ش» .

وقال الطبري وغيره من أصحاب «ش» لايبطل ذلك قراءة الحمد وبنى على قرائته .

فأما قوله عقيب الحمد فقال «ش» وأصحابه: يستحب للامام اذا فرغ من فاتحة الكتاب أن يقول آمين ويسر به ، واليه ذهب عطاء ، وبه قال «د» و«ق» وأبوبكر محمدبن اسحاق بن خزيمة وأبوبكربن المنذر وداود .

وقال «ح» وسفيان يقوله الامام ويخفيه ، وعن «ك» روايتان احداهما كقول «ح» والثانية لايقول آمين أصلا .

وأما المأموم فان «ش» قال في الجديد: يسمع نفسه. وقال في القديم: يجهر به واختلف أصحابه، فمنهم من قال المسألة على قولين، ومنهم من قال انكانت الصفوف قليلة متقاربة يسمعون قول الامام استحب الاخفاء واذاكانت الصفوف كثيرة وأخفى [٣] على كثير منهم قول الامام استحب لهم الجهر ليسمعوا من خلفه .

---

(١) م: أبوعبيد .

(٢) ح: سقط منه .

(٣) م ، د، ف: «يخفى «وكذا يستحب قبله ومابعده » .

وقال «د» و«ق» وأبو ثور وعطاء : يستحب لهم الجهر. وقال «ح» و«ر» : لا يستحب لهم الجهر بذلك .

مسألة ـ ٨٥ ـ « ج » : من نسي قراءة الفاتحة حتى يركع مضى في صلاته ولاشيء عليه، وبه قال «ح» و«للش» فيه قولان: أحدهما تجوز صلاته، وهو القديم والاخر تبطل صلاته ، وهو قول أكثر أصحابه .

مسألة ـ ٨٦ ـ : الظاهر من روايات أصحابنا ومذهبنا [1] أن قراءة سورة أخرى مع الحمد واجب في الفرائض، ولايجزى الاقتصار على أقل منها .

وبه قال بعض أصحاب « ش » الا أنه جوز بدل ذلك مايكون قدر آيها [2] من القرآن وقال بعض أصحابنا: ان ذلك مستحب وليس بواجب، وبه قال«ش» وأكثر أصحابه .

مسألة ـ ٨٧ـ : الاظهر من مذهب أصحابنا أنه لايزيد مع الحمد على سورة واحدة في الفريضة ويجوز في النافلة ماشاء من السور ومن أصحابنا من قال انه مستحب وليس بواجب ولم يوافق على ذلك أحد من الفقهاء .

مسألة ـ ٨٨ ـ «ج» : يجوز في الركعتين الاخيرتين أن يسبح بدل[3] القراءة فان قرء فليقتصر على الحمد وحدها ، ولايزيد شيئاً عليه .

واختلف أصحاب « ش » في ذلك ، فقال في القديم :لايستحب الزيادة على الحمد ، وهو رواية المزني والبويطي في مختصرة ، وبه قال « ح » .

وقال في الام : واجب أن يكون أقل ما يقرأه[4] مع أم القرآن في الركعتين

(١) م، د ، ف: مذهبهم .

(٢) م: ذلك قدر آيتها .

(٣) م، د، ف: بدلامن .

(٤) م، د، : مايقره .

الاولتين قدر أقصر[١] سورة مثل « انا أعطيناك الكوثر » وماأشبهها وفي الاخرتين أم القرآن وآية ومازاد كان أحب الي مالم يكن اماما فيثقل .

وقال « ح »: يجب القراءة في الاولتين، ولاتجب في الاخرتين[٢]، فأماجواز التسبيح بدلا من القراءة ، فلم أجدبه قولا لاحد من الفقهاء

مسألة ـ ٨٩ ـ : يجوزأن يسوي بين الركعتين بمقدار السورتين اللتين يقرء فيهما بعد الحمد ، وليس لاحديهما ترجيح على الاخرى[٣] وبه قال « ش » في الام .

وحكى الطبري عن أبي الحسن السرخسي[٤] أنه قال: يستحب للامام أن تكون قراءته في الركعة الاولى في كل صلاة أطول من قراءته في الثانية، ويستحب ذلك في الفجر أكثر .

وقال « ح » وأبو يوسف : ذلك يستحب في الفجر دون غيرها. وقال محمد وسفيان: يستحب أن يطيل الركعة الاولى على الثانية في كل صلاة .

مسألة ـ ٩٠ ـ « ج » : الظاهر في الروايات أنه لايقرء المأموم خلف الامام أصلا ، سواء جهر أولم يجهر لافاتحة الكتاب ولاغيرها،وروى ذلك عن ابن عباس وأبي بن كعب وعمربن الخطاب، وبه قال « ح »و« ر» وروي في بعض الروايات أنه يقرء فيما لايجهر ولايقرء فيمايجهر .

وبه قال عائشة وأبوهريرة والزهري وابن المبارك و « ك » و « د » و « ق »

---

(١) ح: ماأقصر .

(٢) ف،م، : الاخيرتين،د اخريين وكذا بعده .

(٣) م، د، ف، : لاحدهما ترجيح على الاخر .

(٤) د، : الماسر الجسى ام ، ف: الماسرخسى .

و« ش » في القديم و بعض كتبه في الجديد [١].

والذي عليه عامة أصحابه ، وصححه أبو اسحاق أنه يقرء الحمد، سواء جهر الامام أو لم يجهر، وبه قال « ع » وأبو ثور .

مسألة ـ ٩١ ـ «ج»: اذا كبر تكبيرة واحدة للافتتاح والركوع عند الخوف من فوت الركوع أجزءه ، وعند « ش » ذلك يبطل صلاته ، قال : لانه كبر بنية مشتركة .

مسألة ـ ٩٢ ـ: ينبغي اذا كبر للافتتاح والركوع أن يكبر قائماً، فان أتى ببعض التكبير منحنياً لم تبطل صلاته، لانا بينا صحة هذا التكبير ولم يفصلوا بين كونه قائماً ، وبين أن يأتي ببعضه [٢] منحنياً ، فمن ادعى بطلان صلاته اذا أتى بها منحنياً يحتاج الى دليل .

وقال « ش » : ان كان ذلك في المكتوبة بطلت صلاته وانعقدت نافلة .

مسألة ـ ٩٣ ـ « ج » : تجب القراءة في الاولیين وفي الاخريين [٣] أو الثالثة مخير بين القراءة والتسبيح، ولابد من واحدة منهما [فان نسي القراءة في الاولیين قرء في الاخريين وروى أن التخيير قائم] [٤].

وقال « ش » : تجب قراءة الحمد في كل ركعة وهومذهب « ع » و « د » و« ق » .

وقال « ك »: تجب القراءة في معظم الصلاة ، فان كانت أربعا [٥] ففي ثلاث

---

(١) م، د: وفي بعض كتبه الجديد . ف : الجديدة .

(٢) د: بعضها . م « سقط منها قدر سطر » .

(٣) د: وفي الاخر .

(٤) سقط منها مابين المعقوفتين .

(٥) د: «بحذف اربعاً » .

وان كانت ثلاثاً ففي اثنين [١] وان كانت فجراً قرء فيهما ، لانه لامعظم لها .

وقال «ح»: القراءة تجب في الركعتين الاولين فقط، فان كانت الصلاة أربعاً قرء في الاولين وهو في الاخيرين بالخيار ان شاء قرء ، وان شاء دعا ، وان شاء سكت [٢]، وان كانت ثلاثاً قرء في الاولين وفي الثالثة على ماقلناه وان ترك القراءة في الاولين قرء في الاخيرتين وان كانت الصلاة ركعتين مثل الفجر قرء فيهما .

وقال داود وأهل الظاهر: انما تجب القراءة في ركعة واحدة .

مسألة ـ ٩٤ ـ : من يحسن الفاتحة لايجوز أن يقرء غيرها ، فان لم يحسن الحمد وجب عليه أن يتعلمها، فان ضاق عليه الوقت وأحسن غيرها قرء مايحسن فان لم يحسن شيئاً [٣] ذكر الله عزوجل وكبره ولايقرء معنى القرآن بغير العربية بأي لغة كان. فان فعل ذلك لم يكن قرآنا وكانت صلاته باطلة لقوله تعالى «بلسان عربي مبين» [٤] وقوله « انا أنزلناه قرآنا عربياً » [٥] .

فثبت أن غير العربية لايكون قرآنا، فلايجزى لقوله عليه السلام : لاتجزى صلاة لايقرء فيها بفاتحة الكتاب، وروى عبدالله بن أبي أوفى أن رجلا سأل النبي صلى الله عليه وآله فقال اني لااستطيع أن أحفظ [٦] شيئاً من القرآن فماذا أصنع ؟ فقال عليه السلام له : قل سبحان الله والحمد لله ولو كان معنى القرآن قرآنا لقال له احفظه [٧] بأي لغة

---

(١) م ، د : ففي ركعتين .

(٢) د ، م : بين اشياء بين ان يقرء اويدعو اويسكت « الا ان في م مخير عوض بالخيار » .

(٣) م، د، ف شيئاً أصلا .

(٤) الشعراء : ٩٥ .

(٥) يوسف: ٢٠٠ .

(٦) ح ـ بحذف «ان» .

(٧) م، د: فاحفظه .

سهلت عليك ، وبه قال «ش» .

وقال «ح» : القراءة شرط ، ولكنها غير معينة بالفاتحة، فمن أي موضع قرء أجزاه وله في مقدار القراءة روايتان المشهور عنه أنه يجزى مايقع عليه اسم القرآن، وان كان بعض آية، والثانية تجزىء آية قصيرة ، فان أتى بالعربية فهو قرآن وان أتى بغيرها [١] بأي لغة شاء في المعنى فهو نفس القرآن ويجزيه ذلك [٢] .

وقال أبو يوسف ومحمد: ان كان يحسن العربية لم يجز [٣] أن يقرء بالفارسية وان كان لايحسنها جاز أن يقرء بلغته .

فصار الخلاف في ثلاث مسائل: احداها هل يتعين الحمد، والثانية هل تكون القراءة بالفارسية قرآنا ، والثالثة هل تجزيه صلاته اذا فعل ذلك .

مسألة ـ ٩٥ ـ « ج » : من لايحسن القرآن أصلا، وجب عليه أن يحمد الله تعالى مكان القراءة [٤] لايجزيه غيره، وبه قال «ش» .

وقال «ح» : اذا لم يحسن القرآن لم ينب منابه غيره .

مسألة ـ ٩٦ ـ « ج »: من انتقل من ركن الى ركن من رفع الى خفض، أو من خفض الى رفع ينتقل بالتكبير الا اذا رفع رأسه من الركوع ، فانه يقول سمع الله لمن حمده، وبه قال جميع الفقهاء ، وروي ذلك عن ابن عباس وابن عمر وجابر .

وقال عمر بن عبدالعزيز لايكبر الا تكبيرة الافتتاح، وبه قال سعيد بن جبير .

مسألة ـ ٩٧ ـ « ج » : اذا كبر للركوع يجوز أن يكبر ثم يركع، وبه

---

(١) م، د: أتى بمعناه .

(٢) م، د، ف: تجزيه الصلاة :

(٣) ح، لم يجز له .

(٤) م: مكان القرآن .

قال «ح» ويجوز أيضاً أن يهوي بالتكبير الى الركوع، فيكون انتهاء التكبير مع انتهاء الركوع، وهو مذهب «ش» .

مسألة ـ ٩٨ ـ « ج » : لايجوز التطبيق في الصلاة ، وهو أن يطبق احدى يديه على الاخرى ويضعهما بين ركبتيه، وبه قال جميع الفقهاء. وقال ابن‌مسعود : ذلك واجب .

مسألة ـ ٩٩ ـ «ج » : الطمأنينة في الركوع ركن من أركان الصلاة، وبه قال «ش» وقال «ح» : انها غيرواجبة .

مسألة ـ ١٠٠ ـ «ج» : التسبيح في الركوع والسجود واجب، وبه قال أهل الظاهر داود وغيره و«د» [1] وعند عامة الفقهاء ذلك غيرواجب .

مسألة ـ ١٠١ ـ « ج » : أقل مايجزيء من التسبيح فيهما واحدة وثلاثة[2] أفضل الى سبع . وقال داود وأهل الظاهر : الثلاث فرض .

مسألة ـ ١٠٢ ـ «ج» : اذا رفع رأسه من الركوع قال: سمع الله لمن حمده الحمد لله رب العالمين أهل الكبرياء والعظمة والجود والجبروت ، اماماً كان أو مأموماً .

وقال «ش» : يقول سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد، اماماً كان أومأموماً وبه قال عطاء وابن سيرين و«ق» .

وذهب « ك » و«ع» وأبويوسف ومحمد الى أن الامام يقول كماقال « ش » والمأموم لايزيد على أن يقول ربنا لك الحمد .

وقال «ح » : لايزيد الامام على قول سمع الله لمن حمده ولايزيد المأموم على ربنا لك الحمد .

(١) ح : وغيره وعند .

(٢) م، د، ف: ثلاث .

مسألة ـ ١٠٣ ـ «ج» : رفع الرأس من الركوع والطمأنينة واجب وركن وبه قال «ش» .

وقال «ح» : ليس الرفع من الركوع واجباً أصلا، وروي عن أبي يوسف أن الرفع واجب .

مسألة ـ ١٠٤ ـ «ج» : اذا رفع المأموم رأسه من الركوع قبل الامام عاد الى ركوعه ويرفع مع الامام ، وبه قال « ش » الا أنه قال : فرضه قد سقط بالاول .

مسألة ـ ١٠٥ ـ «ج» : اذا خر ساجداً، ثم شك هل رفع رأسه من الركوع أم لا مضى في صلاته. وقال «ش» : عليه أن ينتصب قائماً ثم يسجد عن قيام .

مسألة ـ ١٠٦ ـ : اذا عرضت له علة مانعة من الرفع أهوى الى السجود عن الركوع، فان زالت العلة بعد هويه مضى في صلاته كان ذلك قبل السجود أو بعده، لان ايجاب الانتصاب يحتاج الى دليل.

وقال «ش»: ان زالت قبل السجود انتصب، ثم خر عن قيام، وان زالت بعد السجود مضى في صلاته .

مسألة ـ ١٠٧ ـ : اذا رفع رأسه من الركوع، فقرء شيئاً من القرآن ساهياً سجد ، وليس عليه سجدة السهو ، لان الاصل براءة الذمة وايجاب ذلك يحتاج الى دليل وقال «ش» : عليه سجدة السهو .

مسألة ـ ١٠٨ ـ : اذا كبر للسجود جاز أن يكبر وهو قائم ، ثم يهوي الى السجود ويجوز أن يهوي بالتكبير فيكون انتهاءه حين السجود والثاني مذهب «ش» والاول رواية حماد بن عيسى، والثاني رواية غيره فحكمنا بالتخيير .

مسألة ـ ١٠٩ ـ : اذا أراد السجود تلقى الارض بيديه أولا ثم ركبتيه، وهو مذهب عبدالله بن عمر و«ع» و« ك» .

وقال «ح» و«ش» و« ر » : يتلقى الارض بركبتيه ثم يديه ثم جبهته وأنفه، وحكوا ذلك عن عمر بن الخطاب .

مسألة ـ ١١٠ ـ « ج » : وضع الجبهة في الارض في حالة السجود فرض ووضع الانف سنة وبه قال «ش» والحسن البصري وابن سيرين وعطاء وطاووس و « ر » وأبو يوسف ومحمد وأبو ثور .

وقال قوم : ان وضعها فرض ذهب اليه سعيد بن جبير والنخعي وعكرمة وابن عباس وقال « ح » : هو بالاختيار بين أن يقتصر على أنفه ، أو على جبهته، فأيهما فعل أجزأه .

مسألة ـ ١١١ ـ « ج » : وضع اليدين والركبتين والقدمين في حال السجود فرض ، و «للش» فيه قولان: أحدهما وهو الاظهر مثل قولنا، والاخر أنه مستحب، وبه قال « ح » .

مسألة ـ ١١٢ ـ « ج » : من كشف[1] يديه في حال السجود كان أفضل وان لم يفعل أجزأه، و «للش» فيه قولان : أحدهما أنه يجب، والاخر أنه يستحب[2].

مسألة ـ ١١٣ ـ «ج» : لايجوز السجود الا على الارض، أو ما أنبتته الارض مما لايؤكل ولايلبس من قطن أو كتان مع الاختيار ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك وأجازوا السجود على القطن والكتان والشعر والصوف وغير ذلك .

مسألة ـ ١١٤ ـ « ج » : لايجوز السجود على شيء هو حامل له ، ككور العمامة وطرف الرداء وكم القميص ، وبه قال « ش » و « ك » و « د » .

وقال « ح » : اذا سجد على ماهو حامل له ، كالثياب التي عليه أجزأه، وان سجد على مالاينفصل منه مثل أن يفرش يده فيسجد عليها أجزأه ، لكنه مكروه ،

(١) م، د، ف: ان كشف .

(٢) م، د: مستحب ، ف: مسنون .

وروي ذلك عن الحسن البصري .

مسألة ـ ١١٥ ـ « ج » : التسبيح في السجود فرض، وبه قال أهل الظاهر. وقال باقي الفقهاء : انه مستحب، وحكي عن « ك » أنه قال : لاأعرف التسبيح في السجود[1].

مسألة ـ ١١٦ ـ « ج » : اكمال التسبيح في السجود أن يسبح سبع مرات. وقال «ش» : أدناه ثلاث، وأعلاه خمس. وقال بعض أصحابه : الكمال في ثلاث.

مسألة ـ ١١٧ ـ « ج » : الطمأنينة في السجود ركن ، وبه قال «ش» وقال « ح » : ليس بركن .

مسألة ـ ١١٨ ـ « ج » : رفع الرأس من السجود ركن ، والاعتدال جالساً مثل ذلك ، ولاتتم الصلاة الا بهما ، وبه قال « ش » .

وقال « ح » : القدر الذي يجب أن يرفع مايقع عليه اسم الرفع ، ولو رفع بمقدار مايدخل السيف بين وجهه وبين الارض أجزأه، وربما قالوا الرفع لايجب أصلا ، فلو سجد ولم يرفع حتى لو حفر[2] تحت جبهته حفيرة فحط[3] عليها جبهته أجزأه .

مسألة ـ ١١٩ ـ «ج» : الاقعاء مكروه، وبه قال جميع الفقهاء [وروي ذلك عن علي عليه السلام وابن عمر وأبي هريرة][4] وحكي عن ابن عباس أنه قال هو سنة.

مسألة ـ ١٢٠ ـ «ج» : اذا رفع رأسه من السجدة الثانية يستحب له أن يجلس

---

(١) نقل بداية المجتهد من مالك بقوله : فقال مالك: «ليس في ذلك قول محدود» ولكن العبارة ههنا توهم خلافه .

(٢) م، د، ف: حتى حضر .

(٣) د: فهبط .

(٤) سقط من م، د .

ثم يقوم عن جلوس، وبه قال الزهري ومكحول و«ق» وأبوثور و«ش» ويجوز أيضاً أن يعتمد على يديه فيقوم من غيرجلسة، وبه قال «ك» و«د» .

وقال قوم: ينهض على صدور قدميه ولايجلس ولايعتمد، وبه قال «ح»و«ر».

والاخبار الواردة في ذلك مختلفة مذكورة في تهذيب الاحكام ، فحكمنا بالتخيير وقلنا: ان الجلاسة أفضل، لان خبر حماد يتضمن ذلك .

مسألة -١٢١- «ج» : يجلس عندنا في التشهدين متوركاً، وصفته أن يخرج رجليه من تحته ويعتمد[1] على مقعدته ويضع رجله اليسرى على الارض ويضع ظاهر قدمه اليمنى على باطن قدمه اليسرى .

وأما في الجلسة بين السجدتين وجلسة الاستراحة، فان جلس على ماوصفناه كان أفضل وان جلس على حسب ماسهل عليه، كان أيضاً جائزاً .

وقال «ش» : يجلس[2] في التشهد الاول وفي جميع جلساته الا في الاخير مفترشاً ، وفي الاخير متوركاً .

وصفة الافتراش: أن يثني قدمه اليسرى، فيفترشها ويجعل ظهرها على الارض ويجلس عليها وينصب قدمه اليمنى وتكون بطون أصابعها[3] على الارض ليستقبل بأطراف أصابعه القبلة .

وصفة التورك: أن يبسط[4] رجليه، فيخرجهما من تحت وركه اليمنى ويفضي بمقعدته الى الارض مثل ماقلناه قال[5]: وينصب قدمه اليمنى ويجعل بطن أصابعها

---

(١) م، د: ويقعد .

(٢) ح: يجلس أيضاً .

(٣) م، د: اصابعهما .

(٤) م، د، ف: أن يميط ،ومعناه أن ينحي ويبعد .

(٥) م، د، ف: وقال ينصب .

على الارض ليستقبل[1] بأطرافها[2] القبلة، وبه قال «د» و«ق» وأبو ثور .

وقال « ك » : يجلس في التشهدين متوركاً . وقال « ح » : يجلس فيهما مفترشا .

مسألة ـ ١٢٢ ـ «ج» [3] : التشهد الاول واجب، وبه قال الليث و«د» وقال أهل العراق و«ش» و«ع» : هو سنة .

مسألة ـ ١٢٣ ـ «ج» : الصلاة على النبي واجب في التشهد الاول .

وقال «ش» ليس بواجب، وفي كونه سنة قولان : أحدهما مسنون ، والاخر ليس بمسنون .

مسألة ـ ١٢٤ ـ «ج»: يجوز الدعاء بعد الصلاة على النبي في التشهد الاول وبه قال «ك» . وقال «ش» : لايدعو .

مسألة ـ ١٢٥ ـ « ج » : اذا قام من السجدة الثانية في الركعة الثانية ولم يجلس للتشهد، فانه يرجع ويجلس فيتشهد مالم يركع، وليس عليه سجدتاالسهو وان ركع مضى ثم قضى بعد التسليم فسجد سجدتي السهو .

وقال «ش» ان ذكر قبل أن ينتصب جلس وتشهد وكان عليه سجدتا السهو ، وان استوى قائماً لم يرجع ومضى في صلاته، وكان عليه سجدتا السهو .

مسألة ـ ١٢٦ ـ «ج»[4]: اذا قام من التشهد الى الثالثة، فمن أصحابنا من يقول: يقوم بتكبيرة ويرفع يديه بها، ومنهم من قال يقول: بحول الله وقوته أقوم وأقعد ولايكبر ، والاول مذهب جميع الفقهاء ، وخالفوا في رفع اليدين وقدبيناه فيماتقدم .

---

(١) ف، م: يستقبل .

(٢) د: بأطرافه .

(٣) ـ ح ـ د: قال ح سقط هذه المسألة من م .

(٤) م، د: بحذف «ج» .

مسألة ـ ١٢٧ ـ «ج» : التشهد الاخير والجلوس فيه واجبان ، وبه قال «ش» ومن الصحابة عمر وابن عمر وأبومسعود البدري وابن مسعود ، وهو الصحيح عن علي عليه السلام ومن التابعين الحسن البصري وعطاء وطاووس ومجاهد و«د»و«ق».

وذهب قوم الى أنهما غيرواجبين رووا ذلك عن علي عليه السلام وسعيدبن المسيب والنخعي والزهري وبه قال «ك» و«ع» و« ر » وقال «ح» : الجلوس واجب بقدر التشهد والتشهد غيرواجب .

مسألة ـ ١٢٨ ـ «ج» : أكمل التشهد ماهو مسطور في كتبنا ويقول في الاخير: التحيات لله الصلوات الطيبات الطاهرات الزاكيات [1] الرائحات الناعمات الغاديات المباركات لله ماطاب وطهر وزكى وخلص ونما وماخبث فلغيره ، ثم الشهادتان والصلاة على النبي وآله والدعاء للمؤمنين ثم التسليم .

وقال ك : الافضل ماروى عن عمر بن الخطاب انه علم الناس على المنبر التشهد [2] وقال قولوا التحيات لله الزاكيات لله الصلوات لله الطيبات لله السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين أشهد أن لااله الاالله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله .

وقال ح: أفضل التشهد مارواه عبدالله بن مسعود قال: كنا اذا صلينا مع رسول الله صلى الله عليه وآله ، قلنا : السلام على الله قبل عباده السلام على فلان وفلان ، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله : لاتقولوا السلام على الله، لان الله هو السلام ولكن اذا جلس أحدكم ، فليقل التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته ، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا اله الا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله .

وقال ش : أفضل التشهد مارواه ابن عباس، قال : كان رسول الله صلى الله عليه وآله يعلمنا

---

(١) د: بحذف «الزاكيات» .

(٢) ح: بحذف «التشهد» .

التشهد، كما يعلمنا القرآن، وكان يقول: التحيات المباركات لله الصلوات الطيبات لله السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبـركاته ، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا اله الا الله ، وأشهد أن محمداً رسول الله .

مسألة - ١٢٩ - « ج » : الصلاة على النبي فرض في التشهدين وركن من أركان الصلاة ، وبه قال ش في التشهد الاخير ، وبه قال ابن مسعود وأبومسعود البدري الانصاري ، واسمه عقبة بن عمرو [1] وابن عمر وجابر ود وق .

وقال ك و ع و ح : انه غير واجب .

مسألة - ١٣٠ - « ج »:من ترك التشهد والصلاة على النبي ناسياً قضى ذلك بعد التسليم وسجد سجدتي السهو .

وقال ش : يجب عليه قضاء الصلاة .

مسألة - ١٣١ - « ج » : أدنى التشهد الشهادتان والصلاة على النبي وآله .

وقال ش : أقل مايجزيه أن يقول خمس كلمات التحيات لله السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلـى عباد الله الصالحين أشهد أن لا اله الا الله ، وأشهد أن محمداً رسول الله .

مسألة - ١٣٢ - « ج »: الصلاة على آل النبي في التشهد واجب، وقال أكثر أصحاب ش : انه سنة . وقال بعض أصحابه : هو واجب .

مسألة - ١٣٣ - « ج » : من جهر في صلاة الاخفات ، أو خافت في صلاة الجهر متعمداً بطلت صلاته ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة - ١٣٤ - « ج »: يجوز أن يدعو لدينه ودنياه ولاخوانه ، ويذكر من يدعو له من النساء والرجال في الصلاة ، وهو مذهب ش .

وقال ح : لايجوز أن يدعو الا بما قدورد به القرآن .

---

(١) راجع الطبقات الكبير لابن سعد .

ويدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة المحقة ـ مارواه الزهري عن أبي سلمة عن أبي هريرة ان النبي ﷺ لما رفع رأسه من الركعة الاخيرة من الفجر قال: ربنا لك الحمد اللهم أنج الوليد بن الوليد وسلمة بن هشام وعباس بن أبي ربيعة والمستضعفين من المؤمنين ـ وفي بعضها والمستضعفين بمكة ـ واشدد وطأتك على مضر ورعل وذكوان واجعل عليهم سنين كسني يوسف .

وروي عن علي عليه السلام أنه دعا في قنوته على قوم بأعيانهم وأسمائهم وروي عن أبي الدرداء أنه قال : اني لادعو فى صلاتي لسبعين أخاً من اخواني بأسمائهم ولنسائهم[1] ولامخالف لهما في الصحابة .

مسألة ـ ١٣٥ ـ : الاظهر من مذهب أصحابنا ان التسليم في الصلاة مسنون ، وليس بركن ولاواجب ، ومنهم من قال : هو واجب .

وقال ش: لايخرج من الصلاة الا بشيء معين، وهو السلام لاغير، وهو ركن منها ، وبه قال ر .

وقال ح: الذي يخرج به منها غير معين، بل يخرج بأمر يحدثه ، وهو ينافيها من كلام، أو سلام، أو حدث من ريح، أو بول ، لكن السنة أن يسلم ، لان النبي صلى الله عليه وآله وسلم به كان يخرج وان طرقه في هذا المكان ماينافيها مثل[2] طلوع الشمس أو رؤية الماء اذا كان متيمما بطلت صلاته ، لانه أمر ينافيها لا من جهته .

قال: والذي يخرج به منها ليس منها، فمن نصر المذهب الاول من[3] أصحابنا استدل بما رواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا كنت اماماً فانما التسليم

---

(١) م ، د، ف: وأنسابهم .

(٢) م : من طلوع الشمس .

(٣) م ، د : الاولى .

أن تسلم على النبي ﷺ وتقول : السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، فاذا قلت ذلك، فقد انقطعت الصلاة ثم تؤذن القوم، تقول وأنت مستقبل القبلة السلام عليكم .

ومن نصر الاخير استدل بماروي عن[1] أمير المؤمنين عليه السلام أن النبي ﷺ قال : مفتاح الصلاة الطهور ، وتحريمها التكبير ، وتحليلها التسليم .

مسألة ـ ١٣٦ ـ « ج » : الامام والمنفرد يسلمان تسليمة واحدة ، والمأموم ان كان على يساره انسان سلم يميناً وشمالا ، وان لم يكن على يساره أحد يسلم[2] تسليمة واحدة .

وقال ش: ان كان المسجد ضيقاً واللغط[3] مرتفعاً وكان الناس سكوتاً فتسليمة واحدة، وان كان كثروا وكان المسجد واسعاً فتسليمتان هذا قوله في القديم ، وروي ذلك عن علي عليه السلام وأبي بكر وعمر وابن مسعود وعمار بن ياسر من الصحابة والنخعي[4].

وقال ش في الجديد : ان الافضل تسليمتان ، وبه قال أهل الكوفة ور وح وأصحابه و دو ق .

وقال قوم : الافضل أن يقتصر على تسليمة واحدة ، واليه ذهب ابن عمر وأنس بن مالك وسلمة بن الاكوع وعائشة ومن التابعين عمر بن عبد العزيز والحسن البصري وابن سيرين ومن الفقهاء ك و ع .

ويدل على مذهبنا مضافاً الى اجماع الفرقة مارووه عن عائشة قالت : كان

---

(١) م، د، ف: بما رواه امير المؤمنين .

(٢) م،د، ف: سلم .

(٣) اللغط : الصوت .

(٤) ح: بحذف « والنخعي».

رسول الله ﷺ يسلم في صلاته تسليمة واحدة يميل الى الشق الايمن قليلا . وعن سهل بن سعد [١] الساعدي أنه سمع رسول الله ﷺ يسلم تسليمة واحدة لايزيد عليها . ذكرهما الدارقطني .

مسألة ـ ١٣٧ ـ « ج » : اذا سلم الامام يستحب له أن يعقب بعد الصلاة ، فان كان المأموم يقعد لقعوده كان أفضل ، وان لم يفعل جاز له الانصراف .

وقال ش : يستحب له اذا سلم أن يثب ويتحول من مكانه .

مسألة ـ ١٣٨ ـ « ج »: القنوت مستحب في كل ركعتين من جميع الصلوات بعد القراءة فرائضها وسننها قبل الركوع، وان كانت الصلاة ثلاثية أو رباعية كان فيها قنوت واحد في الثانية قبل الركوع، وان كانت جمعة كان فيها قنوتان على الامام في الاولى قبل الركوع وفي الثانية بعد الركوع ، وهو مسنون في ركعة الوتر وفي جميع السنة [٢] .

وقال ش : القنوت مستحب في صلاة الصبح خاصة بعد الركوع ، فان نسي [٣] كان عليه سجدتا السهو وقال :يجري ذلك مجرى التشهد الاول في كونه سنة .

وقال في سائر الصلوات : اذا نزلت نازلة قولا واحداً يجوز، واذا لم تنزل كان على قولين ، ذكر في الام أن له ذلك . وقال في الاملاء : ان شاء قنت، وان شاء ترك .

وقال الطحاوي: القنوت في سائر الصلوات لم يقل به غير ش وذكر ش أن بمذهبه قال في الصحابة أبو بكر وعمر وعثمان وعلي عليه السلام وأنس بن مالك ، واليه

---

(١) ح : سعيد .

(٢) م ، ف في جميع سنة « وفي ف : السنة » .

(٣) م ، د ، ف نسيه .

ذهب الحسن، وبه قال ك و ع وابن أبي ليلى قال : وهكذا القنوت في النصف[1] الاخير من رمضان لاغير .

وحكي عن قوم أن القنوت في الصبح مكروه وبدعة، حكي ذلك عن ابن عمر وابن مسعود وأبي الدرداء ، وبه قال ح و ر .

وقال ح : مسنون في الوتر لاغير طول السنة . وقال د: اذا قنت في الصبح فلا بأس ، وقال : يقنت أمراء الجيوش.

ويدل على ماذهبنا اليه ـ مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم ـ ما روي البراء ابن عازب قال: كان رسول الله ﷺ لايصلي صلاة مكتوبة الا قنت فيها، وروى عن علي عليه السلام أنه قنت في صلاة المغرب على أناس [2] وأشياعهم .

مسألة ـ ١٣٩ ـ « ج » : محل القنوت قبل الركوع ، وهو مذهب ك و ع وابن أبي ليلى و ح ، وبه قال من الصحابة ابن مسعود وأبوموسى .

وقال ابن عمر : كان بعض أصحاب النبي عليه السلام يقنت قبل الركوع وبعضهم بعده ، وانفرد بأن قال : يكبر اذا أراد أن يقنت ويقنت[3] ثم يكبر للركوع .

وقال ش : القنوت بعد الركوع،وبه قال أبو عثمان النهدي وحكى النهدي أنه أخذ ذلك عن أبي بكر وعمر وعثمان ، وذكر رابعاً نسيه الراوي .

مسألة ـ ١٤٠ ـ « ج » : اذا سلم عليه وهو في الصلاة رد عليه مثله قولاً يقول سلام عليكم ، لانه من ألفاظ القرآن ولايقول وعليكم السلام ، وقال الحسن: يرد قولاً كما قلناه ، ولم يعتبر أن يقول مثل قوله.

وقال ش في القديم : يرد بالاشارة برأسه . وقال في موضع آخر يشير بيده

---

(١) م، ف: في الوتر في النصف الاخير .

(٢) ف : ودعا على ناس .

(٣) د: بحذف « ويقنت » .

وبه قال ابن عمر وابن عباس و ك ود و ق وأبو ثور .

وقال النخعي: يرد بقلبه وقال أبو ذر الغفاري وعطاء [1] والثوري: يرد قولا ، ولكن اذا فرغ من الصلاة وقال ر : ان كان باقياً يرد عليه ، وان كان منصرفا اتبعه بالسلام. وقال ح : لايرد بشيء أصلا ويضيع سلامه.

مسألة - ١٤١ - « ج » : اذالم يجدالمصلي شيئاً ينصبه بين يديه اذاصلى فى الصحراء جاز أن يخط بين يديه خطاً ، وان لم يفعل أيضاً فلا بأس .

وقال ش: يخط خطاً ذكره في القديم وعليه أصحابه. وقال في الام: يستحب أن لايخط ، الا أن يكون فيه خبر ثابت . ووافقه على القول القديم د وع .

وقال ك والليث وح : يكره ذلك .

مسألة : - ١٤٢ - اذا عرض للرجل أو المرأة حاجة في صلاته ، جاز أن يؤمى بيده ، أو يضرب احدى يديه على الاخرى أو يضرب الحائط ، أو يسبح، أو يكبر، سواء أومأ الى أمامه أو غيره ، اذا [2] أراد التنبيه [3] على سهو لحقه ، أو يحذر أعمى من ترد فى بئر، أو يطرق عليه الباب ، فيسبح يقصد به الاذن له، أو يبلغه مصيبة، فيقول انا لله وانا اليه راجعون ، ويقصد به قراءة القرآن أو يقرء آية يقصد بها أن يفتح على غيره اذا غلط امامه كان أو غير امامه.

وهو مذهب ش الا أنه فرق بين المرأة والرجل فقال : يكره في المرأة أن تسبح ، وينبغي لها أن تصفق، وهو أن تضرب احدى الراحتين على ظهر كفها الاخرى أو تضرب اصبعين على ظهر كفها ، وروى ذلك أصحابنا أيضاً .

---

(١) ح: بحذف «وعطاء» .

(٢) م، ف: او الى غيره .

(٣) م، د، ف: تنبيهه .

وقال ك : من نابه [1] شيء في صلاته يسبح ، رجلا كان أو امرأة .

وقال ح : اذا سبح الرجل ، فان قصد به اعلام امامه شيئاً قد نسيه أو تركه لم تبطل صلاته، وان قصد بذلك غير الامام بطلت صلاته في جميع ماقلناه .

مسألة ـ ١٤٣ ـ «ج»: من تكلم في الصلاة عامداً بطلت صلاته ، سواء كان كلامه متعلقاً بمصلحة الصلاة أو لم يتعلق، وان كان ناسياً لم تبطل وعليه سجدتا السهو وكذلك ان سلم في [2] الاولين فحكمه حكم الكلام سواء .

واختلفوا في ذلك على خمسة مذاهب : فقال سعيد بن المسيب والنخعي وحماد بن أبي سليمان : ان جنس الكلام يبطل الصلاة ، ناسياً كان أو عامداً ، لمصلحة أو غير مصلحة ، وكذلك السلام .

وذهب قوم الى ان سهو الكلام يبطلها بكل حال، وأما السلام سهواً فلا يبطلها، وهو مذهب ح وأصحابه ، وحكي عن عبدالله بن مسعود ، وابن عباس ، وعبدالله ابن الزبير ، وأنس بن مالك ، والحسن بن الحسن البصري ، وعطاء ، وقتادة ، وعروة بن الزبير [3] مثل ماقلناه ، وبه قال ابن أبي ليلى و ش .

وذهب قوم الى أن سهو الكلام لايبطلها ، وعمده ان كان لمصلحة الصلاة لايبطلها ، وان كان لغير مصلحتها أبطلها ، ومصلحة الصلاة مثل أن يسهو امامه فيقول : سهوت ، وذهب اليه مالك بن أنس .

وقال قوم : ان سهو الكلام لايبطلها ، وعمده ان كان لمصلحة الصلاة لايبطلها، كما قال مالك ، وان كان للمصلحة التي لاتتعلق بالصلاة لايبطلها [4] أيضاً ، مثل أن

---

(١) ح، د: فاته « ونابه بمعنى أصابه » .

(٢) م ، : في الركعتين الاولين .

(٣) م: بحذف « عروة بن الزبير » .

(٤) م، د: لم يبطلها .

يكون أعمى يكاد يقع في بئر ، فيقول : البئر أمامك ، أو يرى من يحترق ماله فيعرفه ذلك ، ذهب اليه ع .

ويدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة ـ أنه قد أجمعت الامة على أن من لم يتكلم فان صلاته ماضية ، واذا تكلم عامداً اختلفوا فيه ، ولايلزمنا ذلك في الكلام ناسياً ، لانا قلنا ذلك بدليل، وهو ماروي عن النبي عليه السلام أنه قال : رفع عن امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه .

فأخبر أن الخطاء مرفوع عنهم ، ومعلوم أنه لم يرد به رفع فعل الخطاء ، واذا كان كذلك ثبت أن صلاته لاتبطل .

وأيضاً روى أبوهريرة قال : صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وآله صلاة العصر ، فسلم في ركعتين ، فقام ذواليدين ، فقال : أقصرت الصلاة أم نسيت يارسول الله، فأقبل على القوم وقال : أصدق[1] ذواليدين ؟ قالوا : نعم ، فأتم مابقي من صلاته وسجد وهو جالس سجدتين بعد التسليم .

وقد طعن في هذا الخبر بأن قيل[2]: لاأصل له ، لان أباهريرة أسلم بعد أن مات ذواليدين بسنين[3]، فان ذا اليدين قتل يوم بدر، وذلك بعد الهجرة بسنتين، وأسلم أبوهريرة بعد الهجرة بسبع سنين .

فقال من احتج بهذا الحديث : ان[4] هذا غلط ، لان الذي قتل يوم بدر هو ذوالشمالين ، واسمه عبدالله بن عمر بن نضلة الخزاعي ، وذواليدين عاش بعد وفاة النبي عليه السلام ، ومات في أيام معاوية ، وقبره بذي خشب ، واسمه الخرباق .

---

(١) ح :صدق .

(٢) م: بان لاأصل له .

(٣) ح: بسنتين .

(٤) د، بحذف « ان » .

قالوا : والدليل عليه أن عمر[1] بن الحصين روى هذا الحديث ، فقال فيه: فقام الخرباق[2] فقال : أقصرت الصلاة أم نسيت يارسول‌الله .

وقد قيل في الجواب عن هذا الاعتراض أنه روى ع، فقال: فقام ذوالشمالين، فقال : أقصرت الصلاة أم نسيت ؟ وذوالشمالين قتل يوم بدر لامحالة وروى في هذا الخبر أن ذااليدين ، قال : أقصرت الصلاة أم نسيت[3] يارسول‌الله فقال : كل ذلك لم يكن .

وروي أنه عليه السلام قال: انما أسهو لاسن لكم وروي أنه قال: لم أنس ولم تقصر الصلاة .

فأما[4] أصحابنا ، فقد رووا أن ذا اليدين يقال له ذوالشمالين ، روى ذلك سعيد الاعرج عن أبي‌عبدالله عليه السلام في هذه القصة .

ومعتمدنا في هذه المسألة اجماع[5] الفرقة على مامضى وروى عبدالرحمن ابن الحجاج، قال: سألت أباعبدالله عليه السلام عن الرجل يتكلم في الصلاة ناسياً يقول: أقيموا صفوفكم قال : يتم الصلاة ثم يسجد سجدتين ، فقلت: سجدتا السهو هما قبل التسليم[6] أو بعد، قال: بعد.

وروى عبدالرحمان الرازي[7] قال :كنت مع أصحاب لي في سفر وأنا امامهم فصليت بهم المغرب فسلمت في الركعتين الاولين، فقال أصحابي: انما

---

(١) م، د، ف: عمران .

(٢) ح: بحذف « فقام الخرباق » .

(٣) م: سقط منها من قوله «فقال أقصرت الى أم نسيت» .

(٤) م، د: وأما .

(٥) م، د، ف: على اجماع .

(٦) م، د: قبل التسليم هما .

(٧) م، د، ف : علي بن النعمان الرازي .

صليت بنا ركعتين، فكلمتهم وكلموني، فقالوا: أمانحن فنعيد، فقلت: لكنني لا أعيد، وأتي بركعة فأتممت بركعة ثم سرنا، فأتيت أباعبدالله عليه‌السلام فذكرت له الذي كان من أمرنـا، فقال لي: أنت كنت أصوب منهـم، انما يعيد من لايدري ماصلى.

مسألة ـ ١٤٤ ـ: النفخ في الصلاة انكان بحرف واحد لاتبطل الصلاة، وكذلك التأوه والانين. وانكان بحرفين يبطلها، لان ذلك كلام ولايتعلق بالصلاة على جهة العمد، وقد تقدم أن ذلك يفسد الصلاة. وأماالحرف، فلادليل على أنه يبطل الصلاة، وبه قال ش.

وقال ح: النفخ يبطلها وانكان بحرف واحد، وأما التأوه وهو أن يقول آه فيأتي بحرفين، نظرت فانكان خوفاً من الله تعالى مثل أن ذكر النار والعقاب لم يبطلها، وانكان لالم يجده في نفسه بطلت صلاته.

مسألة ـ ١٤٥ ـ «ج»: من ترك القراءة ناسياً حتى ركع مضى في صلاته ولم يكن عليه شيء، وبه قال ش في القديم. وقال في الجديد: لايسقط بالنسيان فان ذكر قبل الركوع قرء، وان لم يذكر الا بعدالركوع أعاد الصلاة.

مسألة ـ ١٤٦ ـ: من سبقه الحدث من بول أوريح، فلاصحابنا فيه روايتان: احداهما وهو الاحوط أنه تبطل الصلاة، وبه قال ش في الجديد، قال: ويتوضأ ويستأنف الصلاة، وبـه قال النخعي والمسور بن مخرمـة[1]، وابن سيرين، والحسن بن صالح بن حي. والثانية[2]: أنه يعيد الوضوء ويبني، وبـه قال ك و ح و ش في القديم.

وقال ح: انكان الحدث الذي سبقه منياً بطلت صلاته، وانكان دماً فانكان

(١) د: وابن المسور بن مخرمة.

(٢) م، د: والرواية الاخرى.

بغير فعله، مثل أن شجه انسان أوفصده بطلت صلاته، وان كان بغير فعل انسان كالرعاف لم تبطل صلاته .

والمعمول عليه عندنا والذي نفتي به الرواية الاولى لان الصلاة ثابتة في ذمته بيقين، ولاتبرء ذمته بيقين الا اذا أعاد الصلاة من أولها[1] .

مسألة -١٤٧- «ج» : اذا سبق الحدث، فخرج ليعيد الوضوء فبال أوأحدث متعمداً لايبني، اذا قلنا بالبناء على الرواية الاخرى، وبه قال ح .

وقال ش على قوله القديم: انه يبني، قال: لان هذا الحدث طرء على حدث فلم يكن له حكم .

مسألة - ١٤٨ - : لايجوز الاكل والشرب في صلاة الفريضة، بدلالة الاجماع فأما في النافلة ، فقد روي أن شرب الماء لا بأس به ، وبه قال سعيد بن جبير وطاووس .

وقال ش : لايجوز ذلك في نافلة ولافريضة .

مسألة - ١٤٩ - « ج » : اذا أدرك مع الامام ركعتين، أو ركعة في الظهر أو العصر أوالعشاء الاخرة ،كان ماأدركه معه أول صلاته ، يقرء فيها بالحمد وسورة ويقضي آخر صلاته يقرء الحمد أويسبح على مابيناه .

وبه قال من الصحابة علي عليه السلام وعمر وأبوقتادة ، وفي التابعين ابن المسيب والحسن البصري والزهري وفي الفقهاء ش و ع ومحمد واسحاق .

وذهب قوم الى أن ما أدركه آخر صلاة المأموم ، فاذا فرغ[2] قام فقضى أول صلاة نفسه ، وذهب اليه من الصحابة ابن عمر، واليه ذهب ك ور وح وأبو يوسف .

---

(١) ح: الصلاة الاولى .

(٢) م ، د ، ف : فرغ امامه .

وقال ح تفصيلا لايعرف للباقين ، وهو أنه قال: هو أول صلاته فعلا وآخرها حكما ، فانه يبتدىء بأول الصلاة فعلا .

مسألة ـ ١٥٠ ـ «ج» : اذا صلى لنفسه منفرداً أو في جماعة ثم وجد جماعة، جاز أن يصليها معهم دفعة ثانية ، وتكون الاولى فريضة والثانية نفلا[1] ، ويجوز أن ينوي بهاقضاء فائتة لاي صلاة كانت ، ظهراً أو عصراً أو مغرباً أو عشاء الاخرة أو صبحاً لايختلف الحكم فيه ، وبه قال في الصحابة علي عليه السلام وحذيفة وأنس ، وفي التابعين سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير والزهري وفي الفقهاء ش و د .

الا أن الصحابة و د قالوا : ان لم يكن مغرباً أعادها على الوجه ، وان كان مغرباً يشفعها فيصليها أربعا .

وقال بعض أصحاب ش: ان كان صلاها[2] فرادى أعادها أي صلاة كانت، وان كان صلاها جماعة أعادها الا العصر والصبح[3].

ومن أصحابه من قال: ان كان صلاها جماعة لايعيدها أصلا ، واعادتها ليدرك فضيلة الجماعة وقد أدرك فلامعنى للاعادة.وذهب ك و ع ور الى أنه يصليها بكل حال الا المغرب .

وقال الحكم:يعيدها كلها الا الصبح.

وقال النخعي : يعيدها كلها الا العصر والصبح .

وقال ح : يعيدها كلها الا العصر والمغرب والصبح .

مسألة ـ ١٥١ ـ : من لم يقدر أن يركع في الصلاة لعلة بظهره وقدر على القيام ، وجب أن يصلي قائماً ، وهو مذهب ش .

---

(١) م ، ف : يكون نفلا .

(٢) م : ان صلاها .

(٣) م : اعادها العصر .

وقال ح : اذا قدرعلى القيام وعجز عن الركوع ،كان بالخيار أن يصلي قائماً أو جالساً .

مسألة ـ ١٥٢ ـ « ج » : اذاصلى جالساً لعلة لايقدر معهاعلى القيام، فالافضل أن يصلي متربعاً، وان افترش جاز .

وقال ش : يجلس متربعاً ويجلس للتشهد على العادة ، وبه قال ابن عباس و ر و د وقال في موضع آخر : يجلس مفترشاً ، وبه قال ابن مسعود .

مسألة ـ ١٥٣ ـ : العاجز عن السجود اذا رفع له شيء يسجدعليه[1] كان ذلك جائزاً ، بدلالة الاخبار الواردة في ذلك . وقال ش: لايجوز .

مسألة ـ ١٥٤ ـ « ج » : اذا لم يقدر على السجود علـى جبهته وقدر على السجود على أحد قرنيه ، أوعلى ذقنه سجد عليه .

وقال ش : لايسجد عليه ، بل يقرب وجهه من الارض[2] مايمكنه .

مسألة ـ ١٥٥ ـ : اذاصلى جالساً ، فقدر على القيام في أثناء صلاته ، لم تبطل صلاته ، لانه لادليل على ذلك في الشرع ، وبه قال ش و ك و ح وأبويوسف وقال محمد : تبطل صلاته .

مسألة ـ ١٥٦ ـ «ج» : من عجز عن القيام وعن الجلوس صلى مضطجعاً على جانبه الايمن ، وبه قال عمر بن الخطاب وح وش .

ومن أصحاب ش من قال: يستلقي على ظهره ، وتكون رجلاه تجاه القبلة، وعن ابن عمر و «ر» روايتان .

مسألة ـ ١٥٧ ـ :اذا تلبس بالصلاة مضطجعاً ، ثم قدر على الجلوس أو القيام، انتقل الى ما يقدر عليه وبنى على صلاتـه ، لانه لا دلالة على وجوب استئناف

---

(١) د : شيء عليه .

(٢) م ، د : قدر مايمكنه .

الصلاة .

وبه قال ش وح ، وصاحباه قالوا : من[١] قدر على القيام ، أو على الجلوس بطلت صلاته ، ووافقناح في الجالس اذا قدر على القيام .

مسألة - ١٥٨ - : من كان به رمد، فقال أهل المعرفة بالطب : ان صليت قائماً زاد في مرضك، وان صليت مستلقياً رجونا أن تبرء ، جاز أن يصلي مستلقياً، بدلالة قوله تعالى « ماجعل عليكم في الدين من حرج »[٢].

وروى سماعة بن مهران عن الصادق عليه السلام أيضاً ، وبه قال روح وش .

وقال ك و ع : لايجوز ذلك .

مسألة - ١٥٩ - « ج » : اذا قرء المصلي آية رحمة ، يستحب أن يسأل الله تعالى ، أو آية عذاب أن يستعيذ به[٣] ، وبه قال ش .

وقال ح : يكره ذلك .

مسألة - ١٦٠ - « ج » : لايجوز للرجل أن يصلي وامرأة تصلي الى جانبه، أو قدامه ، فان صلت خلفه جاز ، وان كانت قاعدة بين يديه أو بجنبه ولا تصلي[٤] جازت صلاته أيضاً ، ومتى صلى وصلت الى جانبه أو قدامـه ، بطلت صلاتهما جميعاً ، اشتركا في الصلاة أو اختلفا .

وقال ش: ذلك مكروه ولا تبطل صلاته ، واختاره المرتضى من أصحابنا .

وقال ح : ينظر فان وقفت الى جنبه أو أمامه ولم تكن المرأة في الصلاة ، أو كانا في الصلاة لكن لم يشتركا فيها ، لم تبطل صلاة واحد منهما، واشتراكهما في

---

(١) م ، د ، ف : اذا قدر .

(٢) الحج ، ٢٢ .

(٣) م ، د : يستعيذه . ح : يستعيذ .

(٤) د ، ف : لاتصلي .

الصلاة عنده أن ينوي الامام امامتها .

وان كانا في صلاة يشتركان فيها ، نظرت فان وقفت بين رجلين بطلت صلاة من الى جانبيها ولم تبطل صلاة من الى جانب من الى جانبيها، لانهما حجزا بينها وبينه ، فان وقفت الى جانب الامام بطلت صلاة الامام ، فاذا بطلت صلاته بطلت صلاتها وصلاة كل الجماعة ، لان عنده انصلاة الجماعة تبطل ببطلان صلاة الامام .

قال : فان صلت أمام الرجال بطلت صلاة من يحاذيها ومن وراءها ، ولم تبطل صلاة من يحاذي من يحاذيها . وهذه المسألة يسمونها مسألة المحاذاة .

اللهم الا أن يكون الصف الاول نساء كله ، فتبطل صلاة أهل الصف الاول والقياس أن[1] لاتبطل صلاة أهل الصف الثاني والثالث، لكن صلاة أهل الصفوف كلها تبطل استحساناً .

وتحقيق الخلاف بين ح وش أنه اذا خالف سنة الموقف ، فعند ش لاتبطل الصلاة ، وعند ح تبطل ، وعند ش أن المخالفة منهما[2] وعند ح من الرجل دونها فلهذا بطلت صلاته دونها .

مسألة ـ ١٦١ ـ « ج » : لايجوز للرجل أن يصلي معقوص الشعر الا أن يحله ، ولم يعتبر أحد من الفقهاء ذلك[3].

مسألة ـ ١٦٢ ـ « ج » : اذا أحرمت المرأة خلف الرجل صح احرامها ، وان لم ينو الامام امامتها ، وبه قال ش .

وقال ح : لايصح اقتداؤها بالامام حتى ينوي الامام امامتها .

مسألة ـ ١٦٣ ـ « ج » : سجود التلاوة في جميع القرآن مسنون مستحب

---

(١) م، : والقياس انه .

(٢) ح: بينهما .

(٣) لم تذكر هذه المسألة في الخلاف حسب ماتفحصنا .

وفي أربعة مواضع فريضة وهي : سجدة لقمان ، وحم السجدة ، والنجم، واقرء باسم ربك ، وماعداها فمندوب للقارى والمستمع .

وقال ش : الكل مسنون ، وبه قال ك و ع .

وقال ح : الكل واجب على القارىء والمستمع .

مسألة ـ ١٦٤ ـ : لايجوز قراءة العزائم الاربع[1] في الفرائض ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة ـ ١٦٥ـ « ج »: من لايحسن القرآن ظاهراً، جاز له أن يقرء في المصحف وبه قال ش .

وقال ح : ذلك يبطل الصلاة .

مسألة ـ ١٦٦ ـ « ج »: سجدات القرآن خمسة عشر موضعاً: أربعة منها[2] فرض على ما قلناه ، وتفصيلها : آخر الاعراف ، وفي الرعد ، وفي النحل، وفي بني اسرائيل ، وفي مريم ، وفي الحج سجدتان ، وفي الفرقان ،وفي النمل،وفي الم تنزيل ، وفي صاد ، وفي حم السجدة ، وفي النجم ، وفي انشقت ، وفي آخر اقرء باسم ربك، وبه قال أبو اسحاق وأبو العباس بن سريج .

وقال ش في الجديد : سجود القرآن أربعة عشر كلها مسنون[3]، وخالف في صاد ، وقال : انه سجود شكر لايجوز فعله في الصلاة .

وقال في القديم باحدى عشرة سجدة، فأسقط سجدات المفصل ، وبه قال ابن عباس ، وأبي بن كعب ، وزيد بن ثابت ، وسعيد بن المسيب ، وسعيد بن جبير ، والحسن البصري ومجاهد ، وك .

---

(١) م، د: الاربعة .

(٢) ح: مواضع .

(٣) م، د، ف: مسنونة .

وقال ح: أربع عشرة سجدة،فأسقط الثانية من الحج ، وأثبت سجدة صاد.

وروي عن علي عليه السلام أنه قال : عزائم السجود أربع في المواضع التي ذكرناها،وهذا لاينافي ماقدمنا ذكره عن أصحابنا، لان العزائم أراد بها الفرائض.

ويدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة ـ مارواه عقبة بن عامر قال سئل رسول الله صلى الله عليه وآله في الحج سجدتان ؟ قال : نعم من لم يسجدهما فلا يقرءهما .

وروي عن ابن عباس أن النبي عليه السلام سجد في صاد.

وروي عنه أنه سجد في صاد وقرء «أولئك الذين هدى الله فبهداهم اقتده[1]» يعني هدى الله داود وأمر النبي أن يقتدي به .

وروى أبو سعيد الخدري قال : قرأ رسول الله صلى الله عليه وآله صاد[2] على المنبر ، فنزل وسجد وسجد الناس معه ، فلما كان في الجمعة الثانية قرءها ، فنشزت الناس للسجود فنزل وسجد وسجد الناس معه ، وقال : لم أرد أن أسجد فانها توبة مني وانما سجدت لاني رأيتكم نشزتم للسجود أي تهيأتم . وقوله عليه السلام « لم أرد أن أسجد » يدل على أنه ليس بواجب .

مسألة ـ ١٦٧ ـ « ج » : موضع السجود في حم السجدة « ان كنتم اياه تعبدون[3] » وبه قال ابن عمر ، و ك،والليث ،واليه ذهب أبو عمرو بن العلاء من القراء .

وقال ش : عند قوله « لايسأمون [4] » وبه قال ابن عباس ، و ر ، وأهل الكوفة .

---

(١) س ٦ ي ٩٠ .
(٢) م، د : بحذف « صاد » .
(٣)س ٤١ ي ٣٧ .
(٤) س ٤١ ي ٣٨ .

مسألة ـ ١٦٨ ـ «ج» : بيناأن العزائم لايقرءن في الفرائض ، ويجوز قراءتها في النوافل ويسجد،أما ما عدا العزائم فيجوز قراءته في الفرائض،غير أنه لايسجد فيها ، فان قرأها في النوافل ان سجد جاز ، وان لم يسجد جاز .

وقال ش : لايكره سجود التلاوة في شيء من الصلاة،جهر[1] بالقراءةأو لم يجهر .

وقال ك: يكره ذلك على كل حال . وقال ح: يكره فيمايسر بالقراءة فيه، ولا يكره فيمايجهر بها، ولم يفصل أحد منهم .

مسألة ـ ١٦٩ ـ «ج» : سجود العزائم واجب على القارىء والمستمع ، ومستحب للسامع ، وماعداها مستحب للجميع ، وعند ش مسنون في حق التالي والمستمع دون السامع .

وقال ح : واجب على التالي والمستمع والسامع ، فاذا طرق سمعه قراءة قارىء موضعها،وجب عليه أن يسجدها .

يدل على مذهبنا ـمضافاً الىاجماع الفرقةـمارواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: سألته عن رجل يسمع السجدة تقرء، فقال: لايسجد الا أن يكون منصتاً مستمعاً لها، أويصلي بصلاته فأما لوكان[2] يصلي في ناحية وأنت في ناحية فلايسجد لماسمعه[3] .

مسألة ـ ١٧٠ ـ «ج» : سجود التلاوة يجوز فعلها في جميع الاوقات، وان كانت مكروهة الصلاة فيها، وبه قال ش .

وقال ك : منهي في هذه الاوقات ، فلايصلي فيها صلاة بحال ولا سجود

---

(١) د: جهراً .

(٢) م، د: ان يكون .

(٣) م، ف، د: فلاتسجد لماسمعت .

التلاوة .

وقال ح : مانهي عن الصلاة فيه لأجل الوقت ، فلاصلاة فيها بحال، وهو حين طلوع الشمس ، وحين الزوال ، وحين الغروب ، ومانهي عنها فيه لاجل الفعل، فلاصلاة فيها بحال الا عصر يومه، وهو بعدالصبح وبعد العصر، وكذلك السجود .

مسألة -١٧١- : سجود التلاوة ليس بصلاة، فان سجدها في غيرالصلاة سجد من غيرتكبير ، واذا رفع رأسه كبر وليس عليه تشهد ولاتسليم ولاتكبيرة احرام وانكان في الصلاة يجوز [١] أن يقرء فيها سجد مثل ذلك وقام فكبر وبنى على قراءته، ويستقبل القبلة مع الامكان، فان صلى ولم يسجد، وجب عليه قضاء الفرض منه ، ويستحب قضاء النوافل .

وقال ش : انكان في الصلاة كبر وسجد وقام فكبر وبنى على القراءة قاله في الام .

وقال ابن أبي‌هريرة: يسجد ويرفع رأسه من غيرتكبير وانكان فيغيرالصلاة وقال أبواسحاق: يكبر تكبيرة[٢] الاحرام وأخرى للسجود. وقال الترمذي: يكبر للسجود لاغير. وقال أبوحامد بقول أبي‌اسحاق وقال: ان كبر تكبيرة واحدة [٣] لهما لم يجزه [ويعيد السجود] [٤] واذا رفع رأسه رفعه بتكبير .

فأما التشهد، فقال في البويطي: لاتشهد فيها ولاتسليم، واختلف أصحابه على ثلاثة أوجه : منهم من نفى التشهد والسلام ، ومنهم من قال : يفتقر الى تشهد وسلام .

(١) م، د: يجوز له .

(٢) م: يسجد من غيرتكبير. ف: يسجد من غيرتكبير ويرفع بغيرتكبير .

(٣) م: وان كان يكبر .

(٤) ح: سقط منها .

وقال أبواسحاق وأبوالعباس وغيرهما: يفتقر الى سلام، ولايفتقر الى تشهد قال أبوحامد وهو أصح الاقوال : فأما استقبال القبلة، فقال[١]: الحكم فيه كالحكم في الصلاة النافلة حرفاً بحرف، ومتى لم يسجد وفاته يستحب له اعادتها .

مسألة ـ ١٧٢ ـ «ج»: سجدة الشكر مستحبة عند تجديد[٢] نعم الله تعالى ، ودفع البلايا، وأعقاب الصلوات، وبه قال ش، والليث بن سعد، و د، ومحمد، غير أن محمداً يقول: لابأس، وكلهم قالوا في جميع المواضع، ولم يخصوا عقيب الصلوات[٣] بالذكر .

وقال ك: مكروهة، وعن ح روايتان : احداهما، مكروهة. والثانية : ليست بشيء يعني ليست مشروعة .

ويدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الطائفة ـ مارواه أبوبكرة قال :كان رسول الله صلى الله عليه وآله اذا جاء شيء يسره خر ساجداً. وهذا عام .

وروى عبدالرحمان بن عوف قال : سجد رسول الله صلى الله عليه وآله فأطال السجود فقلنا له سجدت فأطلت السجود ؟ فقال: نعم أتاني جبرئيل فقال: من صلى عليك مرة صلى الله عليه عشراً فخررت شكراً لله . وروى عنه عليه السلام انه لما أتى برأس أبي جهل سجد شكراً لله .

[وروى عنه عليه السلام انه رأى نعاشا [٤] فسجد والنعاس القصير الرزى [٥] من الرجال[٦]][٧].

---

(١) م، د، ف: فقالوا .

(٢) م: بحذف «تجديد» .

(٣) ح: عقيب الذكر .

(٤) ف: نعاسياً، م: تعاشا .

(٥) ف: الردى، د: الزرى، وفي أقرب :النعاش والنعاشي: القصير جداً اقصر .

(٦) مايكون من الرجال الضعيف الحركة» .

(٧) ح: سقط منها مابين المعقوفتين .

وروى عن أبي بكر أنه لما بلغه فتح اليمامة وقتل مسيلمة سجد شكراً لله .

مسألة ـ ١٧٣ ـ «ج» : التعفير في سجدة الشكر مستحب، وخالفنا من وافق في سجدة الشكر .

مسألة ـ ١٧٤ ـ «ج» : ليس في سجدة الشكر تكبيرة الافتتاح، ولاتكبيرة السجود، ولافيها [1] تشهد ولاتسليم .

وقال ش وأصحابه : ان حكم سجدة الشكر حكم سجدة التلاوة سواء .

مسألة ـ ١٧٥ ـ « ج » : اذا مر بين يديه وهو يصلي انسان، رجلاكان أو امرأة أوحماراً أوبهيمة أوكلباً، أوأي شيءكان، لايقطع صلاته ، وان [2] لم يكن نصب بين يديه شيئاً، سواء بالقرب منه أوبالبعد، وان كان ذلك مكروهاً، وبه قال جميع الفقهاء .

الا ماحكي عن الحسن البصري أنه قال: ان كان المار بين يديه كلباً أوامرأة أوحماراً قطع الصلاة ، وبه قال جماعة أصحاب الحديث. وروي عن أبي سعيد الخدري [أن النبي ﷺ][3] قال لايقطع الصلاة شيء وادرأوا [4] مااستطعتم فانما هو الشيطان .

مسألة ـ١٧٦ـ «ج» : لايجوز أن يصلي الفريضة جوف الكعبة مع الاختيار وأما النافلة فلابأس بها جوف الكعبة [5]، بل هو مرغب فيه، وبه قال ك .

وقال ح وأهل العراق وش: يجوز أن يصلي الفريضة والنافلة جوف الكعبة.

---

(١) م، د، ف: فيه .

(٢) د: فان .

(٣) ح: سقط مابين المعقوفتين .

(٤) ف، د: نادروا .

(٥) م: بسقط (جوف الكعبة).

وقال محمد بن جرير الطبري: لايجوز الفريضة ولاالنافلة جوف الكعبة .

مسألة ـ١٧٧ـ : اذا استهدم [1] البيت جاز للمصلي أن يتوجه الى موضع البيت،وان صلى في جوف العرصة ، فان وقف على طرفها حتى لايبقى بين يديه شيء منها، فلايجوز بلاخلاف، وان وقف في وسطها وبين يديه من عرصة البيت جازت صلاته فيمايجوز[2] من النافلة والفريضة في حال الضرورة، بدلالة عموم الأخبار التيوردت فيجواز الصلاة جوف الكعبة في النوافل،وبه قال أبوالعباس بن سريج .

وقال أكثر أصحاب ش: انه لايجزيه، وهكذا الخلاف اذا صلى جوف الكعبة الى ناحية الباب وكان الباب مفتوحاً ولا عتبة له سواء .

مسألة ـ١٧٨ـ «ج»: اذا صلى فوق الكعبة صلى مستلقياً على قفاه وتوجه[3] الى البيت المعمور ويصلي ايماءاً .

وقال ش: انكان للسطح سترة من نفس البناء جاز أن يصلي اليها وان لم يكن لــه سترة [أوكانت من غير البناء] [4] مثل أن يكون آجراً مفتا [5] أو قصباً مغروزاً [6] فيه ، أوحبلا ممدوداً وعليه ازار لم تجز صلاته .

وقال ح : يجوز اذا كان بين يديه قطعة من السطح يستقبله ، فريضة كان أو نافلة .

مسألة ـ١٧٩ ـ «ج» : اذا قرء في صلاته من المصحف، فجعل يقرء ورقة ،

---

(١) ح: اذا انهدم .

(٢) د، فيمايجوزه. م: فيمانجوده .

(٣) م، د، ف: متوجهاً .

(٤) ح: (ما بين المعقوفتين سقط) .

(٥) م، د، ف: مقيا .

(٦) ح: معذوراً .

فاذا فرغ صفح اخرى وقرء لم تبطل صلاته، وبه قال ش .

وقال ح: تبطل صلاته، لانه تشبه بأهل الكتاب، وهذا ممنوع منه .

(مسائل السهو في الصلاة)

مسألة ـ ١٨٠ ـ «ج» : من شك في الركعتين الاولتين[1] من كل فريضة ، فلا يدري كم صلى ، وجب عليه الاستئناف .

وخالف جميع الفقهاء في ذلك ، الا ماحكي عن ع أنه قال : تبطل صلاته ويستأنف تأديباً ليحتاط فيما بعد، وبه قال في الصحابة ابن عمر، وابن عباس، وعبدالله ابن عمرو بن العاص .

مسألة ـ ١٨١ ـ : اذا شك فلايدري صلى ثنتين أوثلاثاً أم ثلاثاً أو أربعاً [أم اثنين أو أربعاً] [2] وغلب في ظنه أحدهما بنى عليه ، فان [3] تساوت ظنونه بنى على الاكثر وتمم، فاذا سلم قام فصلى ماظن أنه فاته، انكانت ركعتين فركعتين ، وان واحدة فواحدة، أوركعتين من جلوس .

وقال ش: اذا شك في أعداد الركعات أسقط الشك وبنى على اليقين، وبيانه ان شك هل صلى ركعة أوركعتين جعلهما واحدة وأضاف اليها أخرى، وان شك في ركعتين وثلاث أوثلاث وأربع فكمثل ذلك .

وبه قال ك، و ر، و[قال][4] ع تبطل صلاته ويستأنف تأديباً .

---

(١) د: اولين .

(٢) ح: سقط مابين المعقوفتين .

(٣) م، د، ف: وان .

(٤) ح : سقط .

وقال ح : ان أصابه [1] مرة واحدة بطلت صلاته، فان تكرر ذلك تحرى في الصلاة واجتهد، فان غلب على ظنه الزيادة أو النقصان بنى عليه، وان تساوت ظنونه بنى على الاقل، كما قال ش .

مسألة -١٨٢- «ج»: من شك في صلاة الغداة أو المغرب ولايدري [2] كم صلى أعاد الصلاة من أولها .

وقال جميع الفقهاء مثل ماقالوا في المسألة الاولى .

مسألة -١٨٣- «ج» : من شك في صلاة السفر أو صلاة الجمعة، وجب عليه الاعادة، والخلاف في هذه المسألة كالخلاف في التي قبلها .

مسألة -١٨٤- «ج»: سجدتا السهو بعد التسليم، سواء كان للنقصان أو للزيادة وبه قال علي وابن مسعود، وعمار، وسعد بن وقاص [3]، وغيرهم، ومن التابعين النخعي، ومن الفقهاء أهل الكوفة وابن أبي ليلى، و ر، و ح، وأصحابه .

وقال ش : انهما قبل التسليم على كل حال وعليه أكثر أصحابه، واليه ذهب سعيد بن المسيب، والزهري، وربيعة، و ع، والليث .

وقال ك : ان كان عن نقصان فالسجود قبل السلام، وان كان عن زيادة أو زيادة [4] ونقصان أو زيادة متوهمة، فالسجود بعد السلام، وقد ذهب الى هذا قوم من أصحابنا ورووا فيه روايات والمعول على الاول .

مسألة - ١٨٥ - : اذا قام في صلاة رباعية الى الخامسة سهواً ، فان ذكر قبل الركوع عاد فجلس وتمم ثم [5] تشهد وسلم ، فان لم يذكر الا بعد الركوع

---

(١) م، د، ف: ان كان أصابه .

(٢) م، د، ف: فلايدرى .

(٣) م، ف: ابى وقاص .

(٤) م، د، ف، : عن زيادة .

(٥) د بحذف (ثم) - م وجلس فتشهدا .

بطلت صلاته .

وقال ش: اذا قام في صلاة رباعية الى الخامسة سهواً[١]، فان ذكر قبل أن يسجد في الخامسة، أو ذكر بعد أن سجد فيها، فانه يعود الى الرابعة فيتمها ويسجد سجدتي السهو قبل السلام ، سواء قعد في الرابعة أو لم يقعد ، وبه قال الحسن البصري وعطاء ، والزهري وفي الفقهاء ك ، والليث و ع ، و د ، و ق ، وأبو ثور .

مسألة - ١٨٦ - « ج » : اذا نسي التشهد الاول من صلاة ثلاثية[٢] أو رباعية وذكر قبل الركوع [من الثالثة عاد فجلس وتشهد وبنى وليس عليه شيء وان ذكر بعد الركوع][٣] مضى في صلاته ، فاذا سلم قضى التشهد ثم سجد سجدتي السهو .

وقال ش : اذا ترك التشهد الاول فذكر في حال ارتفاعه قبل اعتداله رجع الى الجلوس وبنى على صلاته ، وان ذكر بعد اعتداله ، فانه يمضي في صلاته ولم يرجع .

وبه قال عمر، وابن مسعود، وابن الزبير، وابن عباس، وعقبة بن عامر، والمغيرة بن شعبة، وسعد بن أبي وقاص، وعمران بن حصين[٤] وفي التابعين عمر بن عبد العزيز وبه قال ع و ح .

وقال ك : ان ذكر بعد أن رفع اليتيه من الارض لم يرجع ، وان كان أقل من ذلك رجع .

وقال النخعي: ان ذكر قبل أن يتلبس بالقراءة رجع ، وان ذكر بعدما تلبس

---

(١) م: سقط من (اذا قام) الى (فان ذكر) .

(٢) م : سقط (ثلاثية) .

(٣) ح: سقط ما بين المعقفين .

(٤) ح ، د : عمر بن حصين .

بها لم يرجع .

وقال الحسن : ان ذكر قبل الركوع رجع، وان كان قد قرء مائة آية ، وان كان بعد الركوع لم يرجع .

مسألة ـ ١٨٧ ـ: من ترك سجدة في الركعة الاولى ناسياً حتى قام الى الثانية فان ذكر قبل الركوع عاد فسجد ، وليس عليه أن يجلس ثم يسجد ، سواء جلس في الاولى جلسة الفصل أو جلسة الاستراحة أم لم يجلس ، وان لم يذكر حتى يركع مضى في صلاته ، فاذا سلم قضى تلك السجدة وسجد سجدتي السهو .

وفي أصحابنا من قال: ان ترك سجدة من الركعتين الاولیين حتى يركع استأنف وان تركها من الاخيرتين عمل على ماقلناه .

وقال ح : ان ذكر قبل أن يسجد الثانية رجع فسجد ، وان لم يذكر حتى يفرغ من السجدة مضى في صلاته وقضاها فيما بعد ، وعليه سجدتا السهو .

وقال ش : ان ذكر قبل الركوع عاد فسجد ، فمنهم من يقول: يعود فيسجد عن جلسة، ومنهم من يقول : يسجد عن قيام، وان لم يذكر حتى يركع فكمثل ذلك وأبطل حكم الركوع، وان ذكر بعد أن سجد فقد تمت الركعة الاولى بسجدة واحدة من الثانية .

[فمنهم من قال: تمت بالسجدة الاولى من الثانية، ومنهم من قال : تمت الاولى بالسجدة الثانية][1] وبطل ماتخلل ذلك .

وقال ك : اذا ذكر في الثانية قبل أن يطمئن راكعاً عاد الى الاولى فأكملها ، وان ذكر بعد أن اطمئن راكعاً بطلت الاولى واعتد بالثانية وان ذكر بعد أن سجد فيها تمت الثانية واعتد بها وبطلت الاولى ، والخلاف في الركعة الثانية والثالثة والرابعة مثل ذلك سواء .

مسألة ـ ١٨٨ ـ: من صلى أربع ركعات، فذكر أنه ترك فيها أربع سجدات

(١) د : سقط منها مابين المعقوفتين .

فليس لاصحابنا فيه نص معين . والذي يقتضيه المذهب أن عليه أن يعيد أربع سجدات وأربع مرات سجدتي السهو اذا قلنا ان[1] ترك سجدة في الركعة الاولى لايبطل صلاته ، وان قلنا يبطلها بطلت الصلاة وعليه استئنافها .

وقال ش: اذا ترك أربع سجدات صحت له ركعتان، وعليه أن يأتي بركعتين وقال الليث و د : يبطل جميع مافعله في الصلاة ولم يصح له منها شيء[2] الا تكبيرة الاحرام .

وقال ر،و ح : صحت صلاته الا أربع سجدات ، فيأتي بأربع سجدات على الولاء ويجزيه وقد تمت صلاته .

مسألة ـ ١٨٩ ـ: من جلس في الاولى ناسياً أو في الثالثة ثم ذكر قام وتمم صلاته ، سواء كان تشهد أو لم يتشهد، فمن قال من أصحابنا: تجب سجدتا السهو في كل زيادة ونقصان، اعتبر فان كانت الجلسة بقدر الاستراحة ولم يتشهد لم يكن عليه سجدتا السهو ، وان كان تشهد أو جلس بمقدار التشهد كان عليه سجدتا السهو ، وبه قال ش .

ومن قال من أصحابنا : انه لاتجب سجدتا السهو الا في مواضع مخصوصة يقول : يتمم صلاته وليس عليه شيء ، وبه قال علقمة والاسود .

مسألة ـ ١٩٠ ـ: اذا سها مايوجب سجدتي السهو بأنواع مختلفة أو متجانسة في صلاة واحدة ، فالاحوط أن نقول : عليه لكل واحد[3] سجدتا السهو .

وقال ع مثل ذلك، وقال باقي الفقهاء: لايلزمه الا سجدتا السهو مرة واحدة . ويدل على ماذكرناه عموم الاخبار في الامر بسجدتي السهو عند هذه الاشياء وطريقة الاحتياط وروى ثوبان عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال : لكل سهو سجدتان .

---

(١) م : اذا .

(٢) شيء بحال .

(٣) ح ، د : واحدة .

مسألة ـ ١٩١ ـ : سجدتا السهو لايجبان في الصلاة الا في أربعة مواضع اذا تكلم في الصلاة ناسياً، واذا سلم في غير موضع السلام ناسياً واذا نسي سجدة واحدة ولايذكر حتى يركع[١]، واذا نسي التشهد الاول ولايذكر حتى يركع في الثالثة فان هذه المواضع يجب عليه المضي في الصلاة ثم سجدتا السهو بعد التسليم، وقد مضى مايدل عليه، ولايجب سجود[٢] السهو فيما عدا ذلك.

وفي أصحابنا من قال: سجدتا السهو في كل زيادة فيها أو نقصان.

وقال ش: سجود السهو لاحد أمرين[٣]: لزيادة فيها أو نقصان، فالزيادة ضربان: قول وفعل، فالقول أن يسلم ساهياً في غير موضعه، أو يتكلم ساهياً، أو أن يقرء في ركوعه أو سجوده وفي غير موضع القراءة.

والفعل على ضربين: زيادة محققة أو متوهمة، فالمحققة[٤] أن يقعد في موضع قيامه، أو يقوم في موضع قعوده وأما الزيادة المتوهمة، فهو البناء على اليقين اذا لم يدر كم صلى ثلاثاً أو أربعاً، فانه يضيف اليها اخرى، وعقدة هذا الباب ان كلما فعله عامداً بطلت صلاته، فان فعله ساهياً جبره بسجود السهو.

وأما النقصان فان ترك التشهد الاول أو الجلوس له، وكذلك القنوت في الفجر أو في النصف الاخر[٥] من رمضان من صلاة الوتر.

فأما الصلاة على النبي في التشهد الاول، فذكره في الجديد على قولين[٦]:

---

(١) ح، د: يركع في الثالثة. ف: يركع في الركعة التي بعدها.
(٢) م، د: سجدتا.
(٣) م،: لامرين د: يجب لاحد الامرين.
(٤) م، د، ف: متحققة.
(٥) م: وفي النصف الاخير، د: وفي النصف الاخر.
(٦) م، د: فهو على قولين.

أحدهما أنه سنة ، فاذا ترك[1] ذلك جبره بالسجود ، والثاني أنه ليس بسنة فعلى هذا لايجبره ، وأما مالا يجبر به فأركان الصلاة وهيآتها ، فان ترك ركناً لم يجبر بسهو ، لكن ان ذكره قريباً أتى به وسجد للسهو لاجل مازاد من الفعل بتركه ، وان ذكره بعيداً بطلت صلاته .

وأما الهيئة فان ترك دعاء الافتتاح والتعوذ ، والجهر فيما يسر به ، والاسرار فيما يجهر به، ويترك[2] القراءة بعد الفاتحة، والتكبيرات بعد الاحرام، والتسبيحات في الركوع والسجود .

وأما الافعال فترك رفع اليدين مع الافتتاح وعند[3] الركوع والرفع منه ، ووضع اليمين على الشمال[4] حال القيام ، وترك وضعهما على الركبتين حال الركوع ، وعلى الفخذين حال الجلوس ، وترك جلسة الاستراحة عقيب الاولى والثالثة ، وترك هيئة ركن من الافعال ، كالافتراش في موضع التورك ، والتورك في موضع الافتراش ، وكذلك اذا خطا خطوة أو خطوتين ، أو لف[5] عمامته لفة أو لفتين ، فكل هذا ترك هيآت الاركان ، فلايجبره بسجود السهو .

وجملته : أن الصلاة تشتمل على أركان ومسنونات وهيئات ، فالاركان لاتجبر بالسهو ، وكذلك الهيئات والمسنونات تجبر بالسهو .

ووافق ح و ش في هذه المسائل كلها ، وزاد عليه في خمس مسائل ، فقال : انجهر فيما يسر فيه، أو أسر فيما يجهر فيه يعني الامام، فان المأموم عنده لايجهر،

---

(١) م ، د ، ف : فاذا قال .

(٢) ح: أو يترك .

(٣) ح، د: عند الركوع .

(٤) سقط منه « على الشمال » .

(٥) م، د، ف: أو التفت أو لف .

أو ترك فاتحة الكتاب ، أو قرء سورة قبل الفاتحة ، أو أخر القراءة عن الاولیين الى الاخرين ، أو ترك التكبيرات المتوالية في العيدين ، أو تورك في موضع الافتراش ، فالكل يسجد له .

وقال ك : متى ترك الهيئات سجد ، ودعاء الافتتاح والقعود عنده لايفعل في الصلاة، لكن بتكبيرات الصلاةغير الافتتاح، وتركالتسبيحفي الركوع والسجود، وترك الاسرار أو الجهر ، فمذهبه أن يجبر كل سهو يقع في الصلاة .

وقال ابن أبي‌ليلى : ان أسر فيما يجهر فيه ، أو جهر فيما يسر فيه ، بطلت صلاته وهذا مذهبنا .

مسألة ــ ١٩٢ ــ : اذا سها خلف الامام من يقتدى به تحمل الامام عنه سهوه وكان وجوده كعدمه ، وبه قال جميع الفقهاء وابن عباس .

وقال ق : هو اجماع الا ما حكي عن مكحول الشامي أنه قال : ان قام مع قعود امامه سجد للسهو .

دليلنا: الاجماع ، وقول مكحول مع كونه محجوجاً بالاجماع منقرض[1].

مسألة ــ ١٩٣ ــ: سجودالسهوواجب، وشرط في صحة الصلاة ،لانه مأمور به ، والامر يقتضي الوجوب ، وطريقة الاحتياط أيضاً تقتضيه ، وهو مذهب ك .

وبه قال الكرخي من أصحاب ح الا أنه قال: ليس بشرط في صحة الصلاة.

وقال ش : مسنون غير واجب ، وبه قال أكثر أصحاب ح .

مسألة ــ ١٩٤ ــ: من نسي سجدتي السهوثم ذكر، فعليه اعادتهما، تطاولت المدة أولم تطل ، وبه قال ع ، وهو أحد قولي ش .

وقال في الجديد:ان تطاولت المدة لم يأت به ، وان لم تطل أتى به .

وقال ح وك : لايعيد اذا خرج من المسجد أو تكلم .

---

(١) م: ذكرت هذه المسألة فيها بعد مسألتين .

مسألة ـ ١٩٥ ـ : اذا ترك الامام سجود السهو عامداً أوناسياً أوساهياً،وجب على المأموم أن يأتي به ، لان به تتم صلاته ، ولان طريقة الاحتياط تقتضيه ، وبه قال ك، و ش ،و ع ، والليث .

وقال ح : لايأتي به وبه قال ر،والمزني، وأبو حفص بن الوكيل من أصحاب ش .

مسألة ـ ١٩٦ ـ : اذا لحق المأموم مع الامام ركعة أومازاد عليها ، ثم سها الامام فيما بقي عليه ، فاذا سلم الامام وسجد سجدتي السهو ، فلا يلزمه أن يتبعه. وكذلك ان تركه متعمداً أو ساهياً لايلزمه ذلك ، لانه ثبت أن سجدتي السهو لايكونان[1] الا بعد التسليم ، فاذا سلم الامام خرج المأموم فيما بقي من أن يكون[2] مقتدياً به ، وبذلك قال ابن سيرين . وقال باقي الفقهاء : يلزمه ذلك .

مسألة ـ ١٩٧ ـ : كلما كان اذا تركه ناسياً لزمه سجدتا السهو اذا تركه متعمداً فان كان فرضاً بطلت صلاته مثل التشهد الاول ، والتسبيح في الركوع والسجود وسجدة واحدة وان فضلا[3] أونافلة لايلزمه سجدتا السهو كالقنوت وما أشبه ذلك لان الاصل براءة الذمة وايجاب شيء يحتاج الى دليل .

وقال ش : عليه سجدتا السهو فيما هو سنة .

وقال ح وأبو اسحاق ، لايسجد للسهو في العمد[4].

مسألة ـ ١٩٨ ـ «ج » : لاسهو في النافلة، وبه قال ابن سيرين . وقال باقي الفقهاء : حكم النافلة حكم الفريضة فيما يوجب السهو .

---

(١) د: لايلزمان .

(٢) م: بقي ان يكون .

(٣) د: وان كان فضلا . ح وان فعلا .

(٤) ح، د: في العمل .

مسألة ـ ١٩٩ ـ « ج » : اذا صلى المغرب أربعاً أعاد. وقال جميع الفقهاء: يسجد سجدتي السهو وقد مضت صلاته .

وقال ع : يضيف اليها خامسة ، ثم يسجد للسهو ، وبه قال قتادة .

مسألة ـ ٢٠٠ ـ « ج » : اذا أدرك الامام[١] آخر الصلاة صلى ما أدركه وتمم مافاته ولم يسجد سجدتي السهو ، وبه قال أنس بن مالك ، وجميع الفقهاء .

وقال ابن عمر وابن الزبير وأبوسعيد الخدري: يقضي مافاته ويسجد للسهو ثم يسلم ، قالوا : لانه زاد في الصلاة ماليس من صلاته مع امامه .

مسألة ـ ٢٠١ ـ «ج» : من فاتته صلوات حتى خرج أوقاتها، فعليه أن يقضيها على الترتيب الذي فاتته[٢] الاول فالاول ، قليلا كان مافاته أو كثيراً ، دخل في[٣] التكرار أولم يدخل فاذا ذكر في غير وقت صلاة حاضرة قضاها ولامسألة .

وان ذكرها وقددخل وقت صلاة أخرى[٤] فانه يبدء بالفائتة مالم يتضيق وقت الحاضرة ، وهو أن لايبقى من الوقت الا مقدار مايصلي فيه الحاضرة ، فاذا كان كذلك بدء بالحاضرة ، ثم بالفائتة . وان دخل في أول الوقت في الحاضرة ، ثم ذكر أن عليه صلاة أخرى وقد صلى منها ركعة أوركعتين أوأكثر فلينتقل بنيته الى الفائتة ، ثم يصلي بعدها الحاضرة .

وان ذكر أنه فاتته صلاة[٥] في صغره وقد كبر قضاها ، ولم يجب عليه اعادة شيء مما صلى بعد تلك الصلاة .

---

(١) د: مع الامام .

(٢) ح: فاته .

(٣) ح: دخل التكرار .

(٤) ح: بحذف (وقد دخل) .

(٥) ح: فاته في صغره .

وقال ش : اذا فاتته صلوات كثيرة وقد خرجت أوقاتها سقط الترتيب فيها ، كثيرة كانت أوقليلة ، ضيقاً كان الوقت أوواسعاً ، ذاكراً كان أو ناسياً .

قال : وان ذكرها قبل التلبس بغيرها ، نظر [١] فان كان الوقت ضيقاً يخاف فوات الوقت ان تشاغل بغيرها ، فينبغي أن يقدم صلاة الوقت لئلا يقضيهما معا ، وان كان الوقت واسعاً قدم الفائتة على صلاة الوقت ليأتي بها على الترتيب ويخرج عن الخلاف[٢]، وبه قال الحسن البصري ، وشريح ، وطاووس .

وقال قوم : ان الترتيب شرط على كل حال، كان الوقت ضيقاً أو واسعاً، ناسياً كان أو ذاكراً، قليلا كان ما فاته أو كثيرا . وفي الجملة لاتنعقد له صلاة فريضة، وعليه صلاة ذهب اليه الزهري والنخعي وربيعة .

وقال ك والليث : ينظر فيه فان ذكرها وهو في اخرى أتمها [واجباً ، ثم قضى الفائتة ، ثم أعاد التي أتمها][٣] استحباباً وأتى بالفائتة، ثم قضى التي أتمها، وان ذكرها قبل الدخول في غيرها، فعليه أن يأتي بالفائتة، ثم بصلاة الوقت ، قالا : مالم يدخل في التكرار ، فان دخل في التكرار سقط الترتيب .

وقال د : ان ذكرها وهو في اخرى أتمها واجباً ، ثم قضى الفائتة، ثم أعاد التي أتمها واجباً، فأوجب الظهرين[٤] في يوم ، قال : وان ذكرها قبل الدخول ، فعليه أن يأتي بالفائتة وبكل صلاة صلاها بعدها ، وبه قال الزهري ، والنخعي ، وربيعة .

وقال ح: اذا دخل الفوائت في التكرار، وهو أن تصير ستاً سقط الترتيب ،

---

(١) م، د نظرت .

(٢) م: يخرج بها . د :وخرج .

(٣) ح ، د : سقط منهما .

(٤) م ، د : ظهرين .

فان كان خمساً، فعنه روايتان، وان كان أربعاً نظر فيه ، فان كان الوقت ضيقاً متى تشاغل بغير صلاة الوقت، فانه عليه[1] أن يأتي بصلاة الوقت ويقضي مافاته، وان كان الوقت واسعاً نظر[2].

فان ذكرها في اخرى بطلت فيأتي بالفائتة ثم بصلاة الوقت ، فان لم يذكر حتى يفرغ من الصلاة قضى الفائتة وأجزاه، فالترتيب شرط مع الذكر دون النسيان وسعة الوقت وأن لايدخل في التكرار ، هذه جملة الخلاف .

مسألة ــ ٢٠٢ ــ: من فاته صلاة من صلاة الليل وأراد قضاءها جهر فيها بالقراءة، ليلا كان وقت القضاء أو نهاراً ، ومن فاته صلاة من صلاة النهار وأراد قضاءها أسرفيها بالقراءة ، ليلا كان أو نهاراً ، اماماً كان أو منفرداً .

وحكي أبو ثور عن ش أنه قال : اذا فاته صلاة العشاء الاخرة، فذكرها بعد طلوع الشمس قضاها وخافت بها ، وبه قال ع .

وقال ح : ان قضاها اماماً جهر بها ، وان قضاها منفرداً خافت بها، بناءاً على أصله أن المنفرد يخافت بصلاة الليل والامام يجهر بها ، فذهب الى أن القضاء كالاداء .

وقال ش : ان ذكرها ليلا جهر .

وقال ع[3]: ان شاء جهر وان شاء خافت ، قال : وان نسي صلاة نهار فذكرها ليلا ، أسرفيها ولايجهر.

مسألة ــ ٢٠٣ ــ « ج » : المرتد الذي يستتاب يجب عليه قضاء مافاته حال الردة من العبادات، صلاة كانت أو صوماً أو زكاة، فان كان قد حج حجة الاسلام

---

(١) م ، د : فعليه .

(٢) م ، د : نظرت .

(٣) م : وقال ان شاء .

قبل الارتداد لم يجب عليه اعادتها بعد رجوعه الى الاسلام، وكذلك ان كان قد فاته شيء من هذه العبادات قبل الارتداد ثم ارتد ثم عاد الى الاسلام ، وجب عليه قضاء ذلك أجمع .

وبه قال ش الا أنه قال في الزكاة: لايجب عليه قضاؤها على قول من يقول[١]: ان ملكه زال بالردة وحال عليه الحول في حال الردة .

وقال ك و ح: لايقضي من ذلك شيئاً، ولا ماكان تركه في حال اسلامه قبل ردته ، قال : وان كان قدحج حجة الاسلام ، سقطت عنه ولم تجزه ، وعليه الحج متى وجد الزاد والرحلة .

فعندنا يقضي عبادته[٢] كلها الا الحج، وكذلك عند ش، وعندهما لايقضي شيئاً منها وعليه قضاء الحج ، وظاهر هذا كالمناقضة من كل واحد من الفريقين ، فاذا حقق انكشف أنه لامناقضة من واحد منهما .

مسألة ـ ٢٠٤ ـ « ج »: تارك الصلاة متعمداً من غير عذر مع علمه بوجوبها[٣] حتى يخرج وقتها، يعزر ويؤمر بالصلاة، فان استمر على ذلك وترك صلاة اخرى فعل به مثل ذلك ، وان ترك ثالثاً[٤] وجب عليه القتل .

وانما قلنا ذلك لاجماع الفرقة على ماورووه[٥] من أنه ما بين الاسلام وبين الكفر الا ترك الصلاة، وان كان كافراً يجب قتله وجب مثل ذلك في تارك الصلاة، وروي عنهم عليهم السلام[٦] أنهم قالوا : أصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة .

---

(١) م، د : على القول الذي يقول .

(٢) م ، د ، : يقضي العبادات .

(٣) م، د: بوجوبه .

(٤) م، ف: ثالثة .

(٥) م: عاماً رووه .

(٦) ح: عنه عليه السلام انه قال .

وقال ش : ان ترك مرة واحدة ، فلايقتل ولم يذكر التعزير ، وان ترك ثانية قال أبواسحاق: اذاضاق وقت الثانية وجب عليه القتل وقال أبوسعيد الاصطخري : لايجب عليه القتل حتى يضيق[١] وقت الرابعة، وبه قال ك .

وقال قوم : انه لايجب قتله بتركها ، ذهب اليه ر ، و ح ، وأصحابه وتابعهم المزني على هذا ، لكن أهل العراق منهم من قال : يضرب حتى يفعلها ، ومنهم من قال : يحبس حتى يفعلها .

وقال د، و ق : يكفر بتركها ، كما يكفر بترك اعتقادها ، رووا ذلك عن علي عليه السلام وعمر .

(مسائل ستر العورة)

مسألة ـ ٢٠٥ ـ « ج »: لايجوز للمرأة الحرة أن تصلي مكشوفة الرأس، وأقل ماتصلي فيه ثوبان تقنع بأحدهما وتجلل[٢] بالاخر. فأما الرجل ، فالذي يجب عليه ستر العورتين والفضل في ستر مابين السرة الى الركبتين، وأن يطرح على كتفه[٣] شيئاً .

وقال ش : يجب على المصلي ستر عورته وعورة الرجل مابين السرة الى الركبة والمرأة كلها عورة الا الوجه والكفين ، فان انكشف شيء من عورة المصلي ، قليلاكان أو كثيراً ، عامداً أو ساهياً ، بطلت صلاته ، وبه قال ع .

وقال ك : اذاصلت الحرة بغير خمار ، أعادت في الوقت .

(١) ح: حتى يصير .

(٢) جلله: غطاه ومنه « جلل المطر الارض » اذا عمها وطبقها فلم يدع شيئاً الاغطى أقرب وفي الخلاف : تتقنع ـ وتتجلل .

(٣) م: كتفيه. د: كفيه .

وقال أصحاب ك : كل موضع ، قال ك : يعيد في الوقت يريد استحباباً ، فتحقيق قوله ان ستر العورة غير واجب، وانما هو استحباب .

وعن أبى حنيفة روايتان في قدر العورة : احداهما مثل قول ش الا في الركبة، فخالفه فيها ، والثانية عورة الرجل، كما قال ش ، والمرأة كلها عورة الا الوجه والكفين وظهور القدمين .

قال ح : فان انكشف شيء من العورة في الصلاة ، فالعورة عورتان مغلظة ومخففة ، فالمغلظة نفس القبل والدبر والمخففة ماعداهما ، فان انكشف شيء من المغلظة قدر الدرهم ، فمادونه أجزاته الصلاة ، وان كان أكثر من ذلك لم تصح صلاته .

وان انكشف من المخففة شيء من العضو الواحد ، كالفخذ من الرجل والمرأة والذراع والبطن من المرأة ، نظر فان كان ربع العضو فمازاد لم تجز الصلاة، وان كان أقل من ذلك أجزأت ، وبه قال محمد .

وقال أبو يوسف : ان انكشف من المخففة من العضو الواحد نصف العضو فمازاد لم تجزه ، وان كان دون ذلك أجزأه .

وقال د وأبو بكر بن[1] عبد الرحمان بن الحارث[2] بن هشام : المرأة كلها عورة ، فيجب عليها أن تستر جميع البدن في الصلاة .

وقال داود : العورة نفس السوءتين ، وماعداهما فليس بعورة .

مسألة - ٢٠٦ - « ج » : يجوز للامة أن تصلي مكشوفة الرأس، وبه قال جميع الفقهاء .

وقال الحسن البصري: ان كانت متزوجة وقد رآها زوجها وهي معه ، فعليها

---

(١) ح : بحذف « ابن » .

(٢) ح ، ف : الحرث .

أن تغطي رأسها .

مسألة - ٢٠٧ -: الامة اذاصلت مكشوفة الرأس، فأعتقت في أثنائها لم تبطل صلاتها ، لانه لادليل عليه في الشرع .

وقال ش: ان كان بقربها ثوب سترت به رأسها ، وان كان بالبعد وهناك من يناولها ناولها وتمت صلاتها ، وان احتاجت أن تمشي اليه بطلت صلاتها، وعند ح تبطل صلاتها .

مسألة - ٢٠٨ - : عورة الامة سائر جسدها الا الرأس، وبه قال بعض أصحاب ش ، والذي عليه جمهور أصحابه ان الواجب عليها ستر مابين السرة والركبة مثل الرجل ، ولايجب مازاد على ذلك .

وانما قلنا ذلك لان الاخبار التي وردت بجواز كشف رأسها خصصنا بها الاخبار العامة في أن المرأة كلها عورة .

مسألة - ٢٠٩ - « ج »: أم الولد مثل الامة في جواز كشف رأسها في الصلاة، وبه قال ش .

وقال ك و د : أم الولد كالحرة .

مسألة - ٢١٠ - « ج » : العورة التي يجب سترها على الرجل ، حراً كان أو عبداً ، السوءتان ، ومابين السرة والركبة مستحب لافرق بينهما .

وقال ش : هو مابين السرة والركبة .

وقال ح : الركبة من العورة وليست السرة منها .

مسألة - ٢١١ - « ج » : اذالم يجد الا ثوباً نجساً لم يصل فيه ويصلي عرياناً ولا اعادة عليه ، وبه قال ش، ومن أصحابه من قال يصلي فيه ويعيد .

وقال ح : ان كان الثوب كله نجساً ، فهو بالخيار بين أن يصلي فيه وبين أن يصلي عرياناً ، وان كان ربعه طاهراً فعليه أن يصلي فيه .

مسألة ـ ٢١٢ ـ : العريان اذاكان بحيث لايراه أحدصلى قائماً، وان كان بحيث لايؤمن[1] أن يراه أحد صلى جالساً .

وقال ش : العريان كالمكتسي يصلي قائماً ولم يفصل، وبه قال ك .

وقال ع : يصلي جالساً ، وبه قال ابن عمر .

وقال ح : هو بالخيار بين أن يصلي قائماً أو قاعداً .

ويدل على وجوب الصلاة قائماً طريقة الاحتياط . فأما اسقاط القيام بحيث قلناه ، فلاجماع الفرقة . وأيضا فان ستر العورة واجب ، فاذا لم يمكن ذلك الا بالقعود وجب عليه ذلك

مسألة ـ ٢١٣ ـ « ج » : يجوز للمصلي أن يصلي في قميص واحد وان لم يزره ولم يشد وسطه ، بل شد الوسط مكروه .

وقال ش : لايجوز أن يصلي فيه الا أن يزره أو يحلله[2]. وقال بعض أصحابه: انما أراد بذلك اذاكان واسع الجيب وشق الرقبة[3] ، فانه يرى عورته اذا ركع أو يراها غيره .

مسألة ـ ٢١٤ـ : من عجز عن القراءة ، ثم قدر عليها في أثناء الصلاة بأن يلقن ، أو عجز عن الكسوة فتلبس بها عريانا ، ثم قدر عليها بنى على صلاته ، لان الاصل براءة الذمة ، وابطال الصلاة يحتاج الى دليل، وبه قال ش، وعند ح تبطل صلاته .

---

(١) م ، د ، ف : لايأمن .

(٢) ف : او يخلله . م : او يحلله .

(٣) م ، ف: دقيق الرقبة .

(مسائل اللباس والمكان وتطهيرهما من النجاسات)

مسألة - ٢١٥ - « ج » : طهارة الثياب والبدن وموضع السجود شرط في صحة الصلاة ، وبه قال جميع الفقهاء ، وزاد ش موضع الصلاة أجمع ، و ح موضع الصلاة السجود والقدمين .

وقال ك : يعيد في الوقت، كأنه يذهب الى أن اجتناب النجاسة ليس شرطاً في صحة الصلاة ، وذهبت طائفة الى أن الصلاة لاتفتقر الى الطهارة من النجاسة ، روي ذلك عن ابن عباس، وابن مسعود ، وسعيد بن جبير، وابن مجلز[1].

أما ابن عباس، فقال : ليس على الثوب جنابة ، وابن مسعود[2] نحر جزوراً فأصابه من فرثه ودمه ، فصلى ولم يغسله ، وابن جبير سئل عن رجل صلى وفي ثوبه أذى ، فقال : اقرء علي الآية التي فيها غسل الثياب .

وروي عنه وعن ابن عباس أن معنى قوله تعالى « وثيابك فطهر»[3] من العذر[4] لان العذرة كان يسمى في الجاهلية دنس الثياب .

وقال النخعي وعطاء : وثيابك فطهر من الاثم. وقال مجاهد: وعملك فأصلح. وقال الحسن : فخلقك فحسن . وقال ابن سيرين : أي ثيابك فشمر .

وهذه التأويلات كلها خلاف الظاهر، ومعناها في الحقيقة فطهر من النجاسة.

مسألة - ٢١٦ - : اذا صلى ثم رأى على ثوبه نجاسة ، أوعلى بدنه فتحقق[5]

(١) ف ، أبي مخلد .

(٢) م : بحذف « ابن مسعود » .

(٣) س ٧٤ ، ي ٤ .

(٤) ف : وقال ابن جبير «كان العذار في الجاهلية دنس الثياب» .

(٥) م ، د ، : وتحققت . ف : تحقق .

انها كانت عليها حين الصلاة ، ولـم يكن علمها قبل ذلك ، اختلف أصحابنا في ذلك ،واختلف رواياتهم .

فمنهم من قال : يجب عليه الاعادة على كل حال ، وبه قال ش فـي الام ، وأبوقلابة ، وأحمد بن حنبل ، وذهب اليه ح، و ع .

ومنهم من قال : يجب عليه الاعادة ان علم في الوقت ، وان لم يعلم الا بعد خروج الوقت لم يعد[1]، وبه قال ربيعة ، و ك .

ومنهم من قال : ان كان سبقه العلم بذلك قبل تشاغله بالصلاة أعاد على كل حال ، وان لم يكن سبقه العلم بذلك أعاد فـي الوقت ، فاذاخرج الوقت فلا اعادة عليه ، وهذا هو المختار ، وبه تشهد الروايات .

مسألة ـ ٢١٧ ـ « ج » : دم ماليس له نفس سائلة طاهر ولاينجس بالموت وكذلك دم السمك ودم البق والبراغيث والقمل ، وبه قال ح . وقال ش : هو نجس .

مسألة ـ ٢١٨ ـ « ج » : جميع النجاسات يجب ازالتها عن الثياب والبدن قليلا كان أو كثيراً ، الا الدم فان له ثلاثة أحوال :

دم لابأس بقليله وكثيره ،وهو دم البق والبراغيث والسمك،ومالا نفس له سائلة.

ودم الجراح اللازمة . ودم لاتجوز الصلاة في قليله ولا كثيره، وهو دم الحيض والاستحاضة والنفاس .

ودم تجب ازالة ما بلغ مقدار درهم،وهو المضروب من درهم وثلث فصاعداً ولا يجب ازالة ماهو أقل منه ، وهو دم الفصد والرعاف وما يجري مجراه من دماء الحيوان الذي له نفس سائلة .

وقال ش: النجاسات كلها حكمها حكم واحد في أنه تجب ازالة قليله وكثيره

(١) م ، : لم يعد فيه .

الا ماكان معفواً عنه من دم البق والبراغيث وان تفاحش وجبت ازالته .

وقال ح : النجاسات كلها يراعي فيها مقدار الدرهم، فاذا زاد وجب ازالتها والدرهم هوالبغلي الواسع وان لم يزد عليه فهو معفو عنه .

وقال ك و د:ان كان متفاحشاً فغيرمعفو عنه . قال د : المتفاحش شبر في شبر وقال ك: المتفاحش نصف الثوب .

وقال النخعي و ع : قدر الدرهم غير معفوعنه ، ودونه[1] معفوعنه ،فهما جعلا قدر الدرهم في حد الكثرة ، وح جعله في القلة .

مسألة ـ ٢١٩ ـ: الجسم الصقيل[2] مثل السيف والمرآة والقوارير اذا أصابته النجاسة ، فالظاهر أنه لايطهر الا بأن يغسل بالماء ، وبه قال ش ومن أصحابنا من قال : يطهر بأن يمسح ذلك منه ، واختاره المرتضى،ولست أعرف به أثراً ،وبه قال ح .

مسألة ـ ٢٢٠ ـ «ج» : كلما لاتتم الصلاة فيه منفرداً لابأس بالصلاة فيه وان كان فيه نجاسة ، وذلك مثل الخف والنعل والقلنسوة والتكة والجورب .

وخالف جميع الفقهاء في ذلك وقالوا في الخف: اذا أصاب أسفله نجاسة فدلكها بالارض قبل أن تجف لم يزل حكمها ، فان دلكها بالارض وقد جفت[3] فللش فيه قولان ، قال في الجديد : لاتزول حتى يغسلها بالماء ، وقال في القديم من أماليه والجديد معاً : يزول حكمها ، وبه قال ح .

مسألة ـ ٢٢١ ـ : اذا كان معه ثوبان طاهر ونجس صلى في كل واحدمنهما ليؤدي فرضه بيقين .

---

(١) م ، د، ف: دان كان .

(٢) الصقيل : المصقول والاملس واما الصيقل فهوشحاذ السيوف.

(٣) م، د، ف، بعد ان جفت .

وقال ش وح : يتحرى فيهما ، فما غلب على ظنه أنه طاهر صلى فيه . وقال المزني وأبو ثور: لايتحرى بل يصلي عرياناً ، وذهب اليه قوم من أصحابنا .

ويدل على ماذهبنا اليه أنه اذا صلى في كل واحد منهما ، فقد قطع أنه[1] صلى في ثوب طاهر ، فلايجوز أن يعدل الى الصلاة عرياناً ، مع قدرته على ستر العورة.

مسألة ـ ٢٢٢ ـ « ج » : من كان معه قميص، فنجس أحد كميه ، لايجوز له التحري وكذلك ان أصاب الثوب نجاسة لايعرف موضعها ، ثم قطعه بنصفين لايجوز له التحري ويصلي عريانا.

ولاصحاب ش في الكمين وجهان ، فان قطع أحد الكمين جاز التحري عند جميع أصحابه قولا واحداً ، فأما اذا لم يعرف موضع النجاسة ، فقطعه بنصفين لم تجز الصلاة في واحد منهما ولا التحري عندهم .

مسألة ـ ٢٢٣ ـ «ج» : اذا أصاب ثوب المرأة دم حيض[2]، يستحب لها حته ثم قرضه ، ثم غسله ، فان اقتصرت على الماء [3] أجزاها ذلك ، وبه قال جميع الفقهاء .

وذهب قوم من أهل الظاهر الى أن الحت[4] والقرض شرط في الغسل.

مسألة ـ ٢٢٤ ـ « ج » : عرق الجنب اذا كان من الحرام[5] يحرم الصلاة فيه وان كان [6] من حلال فلا بأس به ، وأجاز الفقهاء كلهم ذلك .

مسألة ـ ٢٢٥ ـ «ج» : المذي والوذي طاهران، ولا بأس بالصلاة في ثوب[7]

---

(١) م، د: على انه .

(٢) م، د، ف: دم الحيض .

(٣) م، ف: على الغسل بالماء .

(٤) د: الحت فيه .

(٥) م، د، ف: اذ كانت الجنابة من حرام .

(٦) م، د،ف : كانت.

(٧) ح : لابأس بثوب .

أصاباه ، وكذلك البدن ، وحكم نداوة فرج المرأة كذلك[١] .

وخالف جميع الفقهاء في ذلك وقالوا بنجاستهما[٢]، ولاصحاب ش في نداوة فرج المرأة وجهان: أحدهما مثل ماقلناه، وقالوا: يجري مجرى العرق، والثاني[٣] أنه يجري مجرى المذي والوذي .

مسألة ـ ٢٢٦ ـ « ح » : بول الصبي قبل أن يأكل الطعام يكفي أن يصب عليه الماء مقدار مايغمر ولايجب غسله، ومن عدا الصبي من الصبية والكبار الذين أكلوا الطعام يجب غسل أبوالهم وحده أن[٤] يصب عليه الماء حتى ينزل عنه .

ووافقنا ش في بول الصبي [وروي ذلك عن علي عليه السلام، وبه قال د،وق وقال ع والنخعي : يرش بول الادميين كلهم قياساً على بول الصبي][٥] الذي لم يطعم . وقال ح : يجب غسل جميعه والصبي والصبية سواء .

ويدل على ماذهبنا اليه مضافا الى اجماع الفرقة ـ مارواه السكوني عن جعفر عن أبيه عليهما السلام أن علياً صلوات الله عليه قال : لبن الجارية وبولها يغسل منه الثوب قبل أن تطعم ، لان لبنها يخرج من مثانة أمها ، ولبن الغلام لايغسل منه الثوب ولا بوله قبل أن يطعم ، لان لبن الغلام يخرج من العضدين والمنكبين .

مسألة ـ ٢٢٧ ـ « ح » : كلما يؤكل لحمه من الطير والبهائم ، فبوله وروثه وذرقه طاهر ، لاينجس منه الثوب ولا البدن ، الاذرق الدجاج خاصة ، فانه نجس

---

(١) م، ف، : مثل ذلك .

(٢) م، د: نجاستها .

(٣) م، د، ف: والاخر .

(٤) ح: يجب ان .

(٥) ما بين المعقوفتين سقط من (د ، ح) .

ومالا يؤكل لحمه فبوله وروثه نجس لاتجوز الصلاة في قليله ولاكثيره[1]، وما يكره لحمه من مثل الحمر الاهلية والبغال والدواب ، فانه يكره بوله وروثه وان لم يكن نجساً .

وقال الزهري وك ود : بول مايؤكل لحمه طاهر كله ، وبول ما لايـؤكل لحمه نجس وقال النخعي : بول مالايؤكل لحمه ومايؤكل لحمه وروثه كله نجس.

وقال ش : بول جميع ذلك [نجس وكذلك][2] روثه ، أمكن الاحترازمنه أولم يمكن ، أكل لحمه أولم يؤكل نجس ، وبه قال ابن عمر ، وحماد بن أبي سليمان .

وقال ح وأبويوسف: غير الاميين من الحيوان ، أما الطائر فذرق جميعه طاهر مايؤكل ومالا يؤكل ، الا الدجاج فان ذرقه نجس .

وقال محمد : مايؤكل لحمه فذرقه طاهر الا الدجاج ، فان زرقه نجس، وما لا يـؤكل لحمه فذرقـه نجس ، الا الخشاف فليس يختلفون فـي ذرق الدجاج والخشاف .

واما غير الطائر ، فروث كله نجس عندهم جميعاً الا زفر فانه قال : مايؤكل لحمه فروثه طاهر ، ومالايؤكل لحمه فروثه نجس .

وأما أبوالها ، فقال ح وأبويوسف : بول كله نجس . وقال محمد : بول ما يؤكل لحمه طاهر ، ومالايؤكل لحمه فبوله نجس .

فأما الازالة، فقال ح وأبويوسف: ان كان لايؤكل لحمه ، فهو كبول الادميين وان كان مما يؤكل لحمه ، فمعفو عنه مالم يتفاحش .

وقال أبويوسف : سألت ح عن حد التفاحش فلم يحده . قال أبـويوسف :

---

(١) م، د: قليله وكثيره .

(٢) ح: سقط منها .

التفاحش شبر في شبر . وقال محمد : ربع الثوب .

ويدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة ـ ماروره أن النبي ﷺ طاف على راحلته راكباً ، فلوكان بولها نجساً ماعرض المسجد للنجاسة . وروى البراء ابن عازب أن النبي ﷺ قال : مايؤكل لحمه فلابأس ببوله .

مسألة ـ ٢٢٨ ـ « ج » : المني نجس كله لايجزىء فيه الفرك ، ويحتاج الى غسله رطبه ويابسه من الانسان وغير الانسان، والمرأة والرجل لايختلف الحكم فيه.

وقال ش : المني من الادمي[1] طاهر من الرجل والمرأة ، روى ذلك عن ابن عباس، وسعد بن أبي وقاص ، وعائشة ، وبه قال في التابعين سعيد بن المسيب وعطاء ، ووافقنا في نجاسته ك وع وح وأصحابه .

الأنهم اختلفوا فيما يزول به حكمه[2] ، فقال ك : يغسل رطباً ويابساً كماقلناه وقال ح: يغسل رطباً ويفرك يابساً ، وللش في مني غير الادميين ثلاثة أقوال: أحدها أنه طاهر الاماكان من شيء يكون نجساً حال الحياة من الكلب والخنزير ، والثاني: نجس كله الامني الانسان .

ويدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الطائفة ـ قوله تعالى « وينزل عليكم من السماء ماءطهوراً ليطهركم به ويذهب عنكم رجز الشيطان»[3] قال المفسرون: انما أراد به أثر الاحتلام .

وروى ابن عباس أن النبي ﷺ قال : سبعة يغسل الثوب منها : البول ، والمني .

وروي عن عمار بن ياسر أنه قال : مر بي رسول الله ﷺ وأنا أسقي راحلتي

---

(١) م، د: مني الادمي .

(٢) ح: بحذف « حكمه » .

(٣) الانفال ، ١١ .

وتنخمت فأصابتني نخامتي، فجعلت أغسل ثوبي، فقال رسول الله ﷺ : مانخامتك ودموع عينك الا بمنزلة انما تغسل ثوبك من الغائط والبول والمني والدم والقيء.

مسألة ـ ٢٢٩ ـ « ج » : العلقة نجسة ، وبه قال ح وأبو اسحاق من أصحاب ش ، وهو المذهب عندهم .

وقال الصيرفي من أصحاب ش وغيره : أنه طاهر .

مسألة ـ ٢٣٠ ـ : من انكسر عظم من عظامه ، فجبره بعظم حيوان طاهر ، فلاخلاف أن ذلك جائز ، فان جبره بعظم ميت مما ليس بنجس العين ، فعندنا أنه طاهر ، لان العظم لاينجس بالموت. وكذلك السن ان انقلعت جاز له أن يعيدها الى مكانها أو غيره .

ومتى كان من حيوان نجس العين ، مثل الكلب والخنزير ، فلايجوز له فعله، فان فعل وأمكنه نقله ، وجب عليه نقله ، وان لم يمكنه : اما لمشقة عظيمة تلحقه ، أو خوف التلف ، فلايجب عليه قلعه ، لان الاصل براءة الذمة ، ولقوله تعالى « ما جعل عليكم في الدين من حرج »[1] .

وقال ش : ان جبره بعظم طاهر ، وهو عظم مايؤكل لحمه اذا ذكى جاز ، وكذلك اذا سقطت سنه جاز له أن يعيدمكانها سناً طاهراً ، وهو سن مايؤكل لحمه اذا ذكى .

وأما ان أراد أن يجبره بعظم نجس ، وهو عظم الكلب والخنزير ، أوعظم مايؤكل لحمه أو لايؤكل بعد وفاته قال في الام أوبعظم الانسان لم يكن له ذلك وكذلك اذا سقطت سنه ، فأراد اعادتها بعينها لم يكن له .

فان خالف، ففيه ثلاث مسائل : مالم ينبت عليه اللحم ، أوينبت عليه ويستضر بقلعه ولايخاف التلف ، فان لم يستضر أصلا فعليه ازالته ، وان استضر بقلعه لنبات

(١) الحج ، ٧٧ .

اللحم عليه ولايخاف التلف لاتلفه(١) ولاتلف عضو من أعضائه فعليه قلعه ، وانلم يفعل أجبره السلطان على قلعه .

فان مات قبل قلعه ، قال ش: لم يقلع بعدموته ، لانه صار ميتاً كله والله حسيبه وان خاف التلف من قلعه، أوتلف عضو من أعضائه ، قال ش : المذهب أنهيجب قلعه، وهو ظاهر قوله لانه قال : أجبرهالسلطانعلى قلعه ولم يفصل ، وفي أصحابه من قال: لايجب قلعه ، ذهب اليه أبواسحاق ، وهو المذهب .

وقال ح في المسألتين الاخيرتين : لايجب قلعه .

مسألة ـ ٢٣١ ـ «ج» : يكره للمرأة أن تصل [شعرها بشعر غيرها، رجلا كان أو امرأة ، ولابأس أن تصل](٢) بشعر حيوانآخر طاهر ، فان خالفتتركت الاولى ، ولاتبطل صلاتها .

وقال ش : متى وصلت شعرها بشعر غيرها ، وكذلك الرجل الاأن يصل بشعر مايؤكل لحمه قبل موته ، فان خالف بطلت صلاته .

مسألة ـ ٢٣٢ ـ : اذا بال على موضع من الارض ، فتطهيره أن يصب الماء عليه حتى يكاثره ويغمره ويزيل لونه وطعمه وريحه ، فاذا زال حكمنا بطهارة المحل وطهارة الماء الوارد عليه.ولايحتاج الى نقل التراب ولاقطع المكان، وبه قال ش .

وقال ح:ان كانت الارض رخوة ، فصب عليها الماء ، فنزل الماء عنوجهها الى باطنها طهرت الجلدة العليا دون السفلا التي وصل الماء والبول اليها ، وان كانت الارض صلبة، فصب الماء على المكان ، فجرى عليه الى مكان آخر طهرمكان البول ، ولكن نجس المكان الذي انتهى الماء اليه ، فلا يطهر حتى يحفر التراب

(١) ح: بازالته .
(٢) ح: سقط منها .

ويلقى عن المكان .

ويدل على ماذهبنا اليه قوله تعالى « ماجعل عليكم في الدين من حرج »[١] وماروي أن أعرابياً دخل المسجد، فقال اللهم ارحمني ومحمداًولاترحم معنا أحداً فقال النبي ﷺ : لقد حجرت واسعاً[٢]، قال : فما لبث أن بال في ناحية المسجد وكافنهم[٣] عجلوا اليه ، فنهاهم النبي ﷺ ثم أمر بذنوب من ماء فاهريق عليه، ثم قال علموا ويسروا ولاتعسروا .

مسألة ـ ٢٣٣ ـ « ج »: اذا بال على موضع من الارض وجففته الشمس طهر الموضع ، وان جف بغير الشمس لم يطهر ، وكذا الحكم في البواري والحصر سواء .

وقال ش : اذا زالت أوصافها بغير الماء ، بأن تجففها الشمس ، أو بأن تهب عليها الريح ولم يبق لون ولاريح ولاأثر فيه قولان : قال في الام : لايطهر بغير الماء ، وبه قال ك . وقال في القديم : يطهر ، ولم يفرق بين الشمس والظل .

وذكر في الاملاء فقال : اذا كان ضاحياً للشمس فيجف وتهب عليه الريح فلم يبق له أثر ، فقد طهر المكان . وأما ان كان في البيت ، أو في الظل ، فلايطهر بغير الماء ، فخرج من هذا ان جف بغير الشمس لم يطهر قولا واحداً . وان كان في الشمس فعلى قولين، أحدهما : لايطهر ، والثاني: يطهر ، وبه قال ح، وأبويوسف ومحمد ، والظاهر من مذهبهم أنه لا فرق بين الظل والشمس ، وانما الاعتبار بأن يجف .

مسألة ـ٢٣٤ـ : اذا صلى في مقبرة جديدة دفن فيها، كان ذلك مكروهاً ، غير

---

(١) الحج ، ٧٧ .

(٢) ف، م، د: تحجرت ، وكذا في الخلاف .

(٣) م، د، ف، كأنهم .

أنه لايجب عليه اعادتها، وبه قال ش .

وقال ك: لاتكره الصلاة فيها .

وقال بعض أهل [1] الظاهر :لاتجزىء فيها الصلاة ، واليه ذهب قوم من أصحابنا .

واستدلوا على ذلك بمارواه عمار الساباطي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يصلي بين القبور، قال: لايجوز ذلك الا أن يجعل بينه وبين القبور [2] عشرة أذرع من بين يديه ومن خلفه وعشرة أذرع عن يمينه ويساره ثم يصلي ان شاء .

وروى معمر بن خلاد عن الرضا عليه السلام قال: لابأس بالصلاة بين المقابر مالم يتخذ القبر قبلة .

وانما قلنا ذلك مكروه، لمارواه علي بن يقطين قال: سألت أباالحسن الماضي عليه السلام عن الصلاة بين القبور [3] هل يصلح؟ فقال: لابأس .

وقد روت العامة النهي عن ذلك ، روى أبوسعيد الخدري أن النبي صلى الله عليه وآله نهى أن يصلى بين القبور . وروى ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وآله نهى عن الصلاة في سبعة مواضع [4] : المزبلة ، والمجزرة، والمقبرة ، ومحجة الطريق ، والحمام ، وأعطان الابل، وظهر بيت الله العتيق .

مسألة ـ٢٣٥ـ « ج »: تكره الصلاة في بيوت الحمام، فان كانت نجسة، فلا يجوز السجود عليها، وان كانت طاهرة كانت مكروهة، وهي تجزىء.

---

(١) د: أصحاب الظاهر .

(٢) م، د، ف: باضافة « اذا صلى» .

(٣) م، د: بين القبر .

(٤) م، د: مواطن .

ولاصحاب ش وجهان ، أحدهما : لاتجزىء لانه موضع نجاسة ، وان علم طهارته كان جائزاً. والثاني : أن الصلاة فيه مكروهة ، لانها[1] مأوى الشياطين .

مسألة ـ ٢٣٦ ـ : اللبن المضروب من طين نجس اذا طبخ آجراً أوعمل خزفاً طهرته النار ، وبه قال ح . وكذلك العين النجسة اذا أحرقت بالنار حتى صارت رماداً ، حكمها حكم الرماد بالطهارة .

وقال ح : كلها تطهر بالاستحالة اذا صارت تراباً أورماداً، وحكي عنه أنه قال: لووقع خنزير في ملاحة، فاستحال ملحاً طهر .

وقال ش : الاعيان النجسة ،كالكلب والخنزير والعذرة والسرجين وعظام الموتى ولحومها والدماء، لاتطهر باستحالة، سواء استحالت بالنار وصارت رماداً أوبالارض والتراب فصارت تراباً .

مسألة ـ٢٣٧ـ « ج » : اذا صلى على بساط وكان على طرفه نجاسة لايسجد عليها صحت صلاته ، تحرك موضع النجاسة بحركته أولم يتحرك، وبه قال ش ، غيرأنه اعتبر أن لايقع عليها شيء من ثيابه .

وقال ح: انكان البساط على سرير، فكلما تحرك المصلي تحرك البساط لم تصح صلاته .

مسألة ـ ٢٣٨ ـ : اذا ترك على رأسه طرف عمامة وهو طاهر وطرفه الاخر على الارض وعليه نجاسة لم تبطل صلاته، لان الاصل براءة الذمة .

وقال ح: انكان طرف النجس يتحرك بطلت صلاته ، وان لم يتحرك صحت صلاته. وقال ش : تبطل صلاته على كل حال .

مسألة ـ ٢٣٩ ـ : اذا كان موضع السجود طاهراً صحت صلاته ، وانكان

---

(١) ح، ن : لانه .

موضع قدميه وجميع مصلاه نجساً اذاكانت النجاسة يابسة لاتتعدى الى ثيابه وبدنه .

وقال ش: يجب أن يكون جميع مصلاه طاهراً ، حتى أنه اذا صلى لم يقع ثوبه على شيء منها ، رطبة كانت أويابسة، فان وقعت ثيابه على شيء منها بطلت صلاته ، وان كانت مقابلة له صحت صلاته بلاخلاف .

وقال ح: الاعتبار بموضع قدميه، فان كان موضعهما طاهراً أجزأه، ولايضره ماوراء ذلك، وان كان موضعهما نجساً لم تصح صلاته، وان كان ماعداه طاهراً .

وأما موضع السجود، ففيه روايتان: فروى محمد أنه يجب أن يكون موضع السجود طاهراً، وروى أبويوسف أنه لايحتاج اليه، لانه انمايسجد [١] على قدر الدرهم، وقدر الدرهم من النجاسة لايمنع صحة الصلاة .

مسألة ـ ٢٤٠ ـ : اذا شد كلب [٢] بحبل وطرف الحبل معه صحت صلاته سواء كان حاملا لطرف الحبل، أوواقفاً عليه . وكذلك اذا شد الحبل في سفينة فيها نجاسة ، سواء كان الحبل مشدوداً في النجاسة، أوفي طرف السفينة وهو طاهر لانه ليس في الشرع مايدل على أن ذلك يقطع الصلاة، ونواقض الصلاة أمور تحتاج الى أدلة شرعية .

وقال أصحاب ش: في الكلب ان كان واقفاً على الحبل صحت صلاته ، وان كان حاملا لطرفه بطلت . وأماالسفينة ، فان كان الحبل مشدوداً في موضع نجس فصلاته باطلة ، وان كان مشدوداً في موضع طاهر صحت [٣] صلاته .

مسألة ـ ٢٤١ ـ : اذا حمل قارورة مشدودة الرأس بالرصاص وفيها بول

---

(٢) م، د: لانا انمانسجد .

(١) م، د، ف: كلباً .

(٢) م، د: من السفينة صحت .

أو نجاسة، ليس لاصحابنا فيه نص والذي يقتضيه المذهب أنه لاينقض الصلاة، لانه لادليل عليه.

وبه قال ابن أبي هريرة من أصحاب ش، غير أنه قاس[١] على حيوان طاهر في جوفه نجاسة، وغلطه أصحابه والزم على ذلك حمل آجرة داخلها نجس وظاهرها طاهر. وقال جميع الفقهاء: ان ذلك يبطل صلاته. وان قلنا تبطل صلاته بدليل[٢] الاحتياط كان قوياً.

مسألة ـ ٢٤٢ ـ «ج»: من صلى في حرير محض[٣] من الرجال من غير ضرورة، كانت صلاته باطلة، ووجب عليه اعادتها. وخالف جميع الفقهاء في ذلك مع قولهم ان لبسه والصلاة فيه محرم.

مسألة ـ ٢٤٣ ـ «ج»: اذا اختلط القطن أو الكتان بالابريسم وكان سداه أو لحمته قطناً أو كتاناً زال تحريم لبسه.

وقال ش: لايزول التحريم الا اذا تساويا، أو يكون القطن أكثر.

مسألة ـ ٢٤٤ ـ «ج»: يكره الصلاة في الثياب السود، وخالف جميع الفقهاء في ذلك.

ويدل على ذلك ـ مضافاً الى اجماع الفرقة ـ قول أبي عبدالله[٤] عليه السلام يكره السواد الا في ثلاثة: الخف، والعمامة، والكساء. وسئل عن الصلاة بالقلنسوة السوداء، فقال: لاتصل فيها، فانها لباس أهل النار.

مسألة ـ ٢٤٥ ـ «ج»: يكره السجود على الارض السبخة، ولم يكره ذلك

---

(١) م، د، ف: قاسه.

(٢) م، د، ف: لدليل.

(٣) ح: محرم.

(٤) م: أبي عبدالله الصادق عليه السلام.

أحد من الفقهاء .

مسألة ـ ٢٤٦ ـ « ج » : يكره [1] التختم بخاتم حديد خصوصاً في حال الصلاة . وأما التختم بالذهب، فلاخلاف أنه لايجوز للرجال . ولم يكره الحديد أحد من الفقهاء .

مسألة ـ ٢٤٧ ـ « ج » : يكره أن يصلي وفي قبلته نار، أو سلاح مجرد وفيها صورة ، ولم يكره ذلك أحد من الفقهاء .

مسألة ـ ٢٤٨ ـ « ج » : يكره للرجل أن يصلي [2] وعليه لثام ، بل ينبغي أن يكشف من جبهته موضع السجود ولايجوز غيره ، ويكشف فاه لقراءة القرآن وقد مضى الخلاف في موضع السجود ، ولم يكره اللثام على الفم أحد من الفقهاء .

مسألة ـ ٢٤٩ ـ « ج » : يكره أن يصلي مشدود الوسط ، ولم يكره أحد من الفقهاء ذلك .

مسألة ـ ٢٥٠ ـ « ج » : لايجوز الصلاة في الدار المغصوبة ، ولافي الثوب المغصوب مع الاختيار [3]، لان النهي يدل على فساد المنهي عنه .

وأجاز الفقهاء كلهم ذلك ، ولم يستحبوا [4] اعادته ، مع قولهم ان ذلك منهي عنه . ووافقنا كثير من المتكلمين في ذلك، مثل أبي علي [5]، وأبي هاشم ، وكثير من أصحابهما .

مسألة ـ ٢٥١ ـ : الوضوء بالماء المغصوب لايصح ولاتصح الصلاة به ،

(١) ليس في م هذه المسألة .

(٢) ليس في ح « أن يصلي » .

(٣) م، بالاختيار .

(٤) م، د، ف: لم يوجبوا .

(٥) م، ف: باضافة « الجبائي » .

لما قلناه في المسألة الاولى ، وخالف الفقهاء كلهم في ذلك .

مسألة ـ ٢٥٢ ـ : كلما لايؤكل لحمه لايجوز الصلاة في جلده، ولا في وبره ولاشعره ، ذكي أو لم يذك، دبغ أو لم يدبغ ، ومايؤكل لحمه اذا مات لايطهر جلده بالدباغ[1]، ولاتجوز الصلاة، وقد بينا فيما مضى، ورويت رخصة في جواز الصلاة في الفنك والسمور والسنجاب ، والاحوط ماقلناه .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، وقالوا : اذا ذكي ودبغ جازت الصلاة فيما لايؤكل لحمه، الا الكلب والخنزير على مامضى من الخلاف في ذلك، ومايؤكل لحمه اذا مات ودبغ ، فقد ذكرنا الخلاف فيه .

مسألة ـ ٢٥٣ ـ « ج »: لايجوز الصلاة في الخز المغشوش بوبر الارانب ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة ـ ٢٥٤ ـ « ج » : لايجوز للجنب المقام في المسجد ولا اللبث فيه بحال ، وان أراد الجواز فيه لغرض، مثل أن يقرب عليه الطريق ، أو يستدعي منه انساناً جاز ذلك، فان كان لغير غرض كره ذلك، وبه قال ش، وفي التابعين سعيد ابن المسيب ، والحسن البصري ، وعطاء ، و ك.

وقال ح: لايجوز له أن يعبر فيه بحال لغرض ولاغيره الا في موضع الضرورة ، وهذا[2] اذا نام في المسجد ثم احتلم فيه ، فانه يخرج منه .

وقال ر مثل ذلك، الا أنه قال : اذا أجنب في المسجد تيمم في مكانه وخرج متيمماً . وقال د و ق : اذا توضأ الجنب، فهو كالمحدث يقيم فيه ويبيت كيف شاء وبه قال زيد بن أسلم .

مسألة ـ ٢٥٥ ـ « ج »: يكره للحائض العبور في المساجد. وقال ش: أكره

---

(١) سقط من ح « بالدباغ » .

(٢) ح ، د : وهو .

للحائض الممر في المساجد .

واختلف أصحابه على وجهين، وقال أبوالعباس وأبواسحاق: ينظر فيه ، فان كانت آمنة من تلويث المسجد ، وهو أن تكون استوثقت من نفسها ، فحكمها حكم الجنب . وان لم تأمن كره لها العبور في المساجد ، ومنهم من قال : يكره عبورها فيه على كل حال .

مسألة ـ ٢٥٦ ـ : لايجوز للمشركين دخول « المساجد كلها ولا ـ خ ل » المسجد الحرام ولاشيئاً من المساجد ، لا بالاذن ولا بغير الاذن ، وبه قال ك .

وقال ش: لايجوز لهم أن يدخلوا المسجدالحرام بحال، لاباذن الامام ولابغير اذنه ، وما عداه من المساجد لابأس أن يدخلوه بالاذن .

وقال ح : يدخل الحرم والمسجد الحرام وكل المساجد باذن .

يدل على مذهبنا قوله تعالى « انما المشركون نجس »[1] فحكم عليهم بالنجاسة فلايجوز أن يدخلوا شيئاً من المساجد .

مسألة ـ ٢٥٧ ـ : تكره الصلاة في أعطان الابل ، ولاتكره في مراح الغنم لا لان روث الابل نجس ، بل لما روي أنه مأوى الشيطان .

وقال ش : ان كانا نجسين بأروائهما، فالصلاة فيهما باطلة، وان كانا طاهرين فالصلاة جائزة ، غير أنه تكره في أعطان الابل ، ولاتكره في مراح الغنم .

مسألة ـ ٢٥٨ ـ « ج »: اذا مات شاة وفي ضرعها لبن لاينجس اللبن، ويجوز أن يحلب ويشرب ، وبه قال أبوحنيفة . وقال ش : ينجس ولايجوز شربه .

(مسائل النوافل من الصلاة)

مسألة ـ ٢٥٩ ـ « ج »: الاوقات التي تكره الصلاة فيها خمسة: وقتان تكره

---

(١) التوبة ، ٢٨ .

لاجل الفعل ، وثلاثة لاجل الوقت . فما كره لاجل الفعل : بعد طلوع الفجر الى طلوع الشمس، وبعد العصر الى غروبها. وما كره لاجل الوقت: عند طلوع الشمس ، وعند قيامها ، وعند غروبها .

والاول انما يكره ابتداء الصلاة فيه نافلة ، فأما كل صلاة لها سبب من قضاء فريضة ، أو نافلة، أوتحية مسجد، أوصلاة زيارة ، أو صلاة احرام ، أو طواف ، أو نذر ، أو صلاة كسوف أو جنازة ، فانه لابأس به ولايكره[1].

وأما مانهي فيه لاجل الوقت ، فالايام والبلاد والصلوات فيه سواء الا يوم الجمعة، فان له أن يصلي عند قيامها النوافل،ووافقنا ش في جميع ذلك ، واستثني من البلدان مكة، فانه أجاز الصلاة فيها أي وقت شاء ، ومن الصلاة مالها سبب، وفي أصحابنا من قال في الصلاة التي لها سبب مثل ذلك .

وقال ح: الازمان والصلوات والبلدان عامة ، فلايجوز شيء من الصلوات فيها بحال الا عصر يومه ، فانه يبتدىء بها . وان كان مع الغروب ،ولايبتدىء بالصبح مع طلوع الشمس ، فان خالف فعليه قضاء مافعله الا عصر يومه وصلاة الجنازة وسجود التلاوة .

وأما الوقتان اللذان نهي عنهما لاجل الفعل ، فله أن يصلي فيهما الفوائت والجنائز وسجود التلاوة ، ولايصلي ركعتي الطواف ولاصلاة مندوبة .

وأجمع أصحابنا على جواز هذه الصلوات التي ذكرناها فيهذه الاوقات ، ومنهم من يزيد على ذلك ويجوز الصلاة التي لها سبب فيها .

وروت ام سلمة قالت: دخل علي رسول الله ﷺ ذات يوم بعد العصرفصلى عندي ركعتين لم أكن أراه يصليهما ، فقلت : يارسول الله لقد صليت صلاة لم أكن أراك تصليها ؟ فقال: اني كنت اصلي ركعتين بعد الظهر ، وأنه قدم علي وفد

(١) سقط من د: « ولايكره » .

بني تميم فشغلوني عنهما ، فهما هاتان الركعتان .

وروت عائشة قالت : ماكان رسول الله في بيتي في يوم بعد العصر الا صلى ركعتين .

فأما روايات أصحابنا ، فأ كثر من أن تحصى ، من ذلك : مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : خمس صلوات تصليهن في كل وقت: صلاة الكسوف ، والصلاة على الموتى[1]، وصلاة الاحرام، والصلاة التي تفوت، وصلاة الطواف من الفجر الى طلوع الشمس ، وبعد العصر الى الليل .

وروي جميل قال : سألت أبا الحسن الاول عليه السلام عن قضاء الليل بعد الفجر الى طلوع الشمس، قال: نعم، وبعد العصر الى الليل، فهو من سر[2] آل محمد المخزون .

مسألة ـ ٢٦٠ ـ : ركعتا الفجر من النوافل أفضل من الوتر ، وبه قال ك وش في القديم . وقال في الجديد : الوتر أفضل ، وأبوحنيفة خارج عن هذا الخلاف ، لان عنده الوتر واجب .

مسألة ـ ٢٦١ ـ «ج » : النوافل المرتبة في اليوم والليلة اذا فاتت أوقاتها استحب قضاؤها ، وبه قال ش في القديم، وهو أصح قوليه عند أصحابه واختيار المزني ، والقول الاخر لايقضي .

وقال ح: لايقضي الا ركعتي الفجر، فانه ان تركهما دون الفرض لم يقضهما وان تركهما مع الفرض قضاهما مع الفرض ، وقال محمد : يقضيان على كل حال .

مسألة ـ٢٦٢ـ «ج»: النوافل في اليوم والليلة التابعة للفرائض أربع وثلاثون

---

(١) م: الميت .

(٢) ح، د: السؤال .

ركعة: ثمان قبل الظهر، وثمان بعده قبل العصر، وأربع بعد المغرب، وركعتان من جلوس بعد العشاء الآخرة، وثمان صلاة الليل، وثلاث الشفع والوتر، وركعتا الفجر. ويفصل في جميع النوافل بين كل ركعتين بتسليمة .

وللش فيه وجهان، أحدهما : احدى عشرة ركعة: ركعتا الفجر، وأربع مع الظهر، قبلها ركعتان؛ وبعدها ركعتان، وبعد المغرب ركعتان، وبعد العشاء ركعتان والوتر ركعة .

ومنهم من قال: ثلاث عشرة ركعة هذه وزاد ركعتين،فقال: أربع قبل فريضة الظهر، قال أبو حامد نص في الام على القولين كالوجهين ، ومن الناس من قال : سبع عشرة ركعة، وزاد أربعاً قبل العصر .

وقال ر، وابن المبارك وق: يصلي قبل الظهر أربعاً وبعده ركعتين .

وقال ح: ركعتان قبل الفجر وأربع قبل الظهر، وقبل العصر روايتان احداهما أربع، وروى الحسن عنه ركعتان، وركعتان بعد المغرب . وأما العشاء الآخرة ، فأربع قبلها ان أحب وأربع بعدها، وكل أربع ذكره فهي[1] بتسليمة واحدة.

ويدل على مذهبنا مضافاً ـ الى اجماع الفرقة ـ مارواه اسماعيل بن سعد عن الرضا عليه السلام قال قلت له :كم الصلاة من ركعة [2] فقال: احدى وخمسون ركعة، النافلة أربع وثلاثون ركعة .

وروى الفضيل بن يسار ، والفضل بن عبدالملك ، وبكير بن أعين، قالوا : سمعنا أباعبدالله عليه السلام يقول:كان رسول الله صلى الله عليه وآله يصلي من التطوع مثلي الفريضة، ويصوم من التطوع مثلي الفريضة .

مسألة ـ ٢٦٣ ـ «ج» : ينبغي أن يتشهد في كل ركعتين من كل صلاة نافلة

---

(١) د ، د: فهو .

(٢) م: من الركعة .

ويسلم بعده ، ولايصلي ثلاثاً ولا أربعاً ولامازاد على ذلك بتشهد واحد ولاتسليم واحد .

وقال ش : الافضل أن يصلي مثنى مثنى ، ليلاكان أو نهاراً وأماالجواز فأن يصلي أي عدة شاء أربعاً وستاً وثمانياً وعشراً شفعاً أووتراً واذا زاد على مثنى ، فالاولى أن يتشهد عقيب كل ركعتين، فان لم يفعل وتشهد في آخرهن مرة واحدة أجزأه .

وقال في الاملاء: ان صلى بغير احصاء جاز، وبه قال ك .

وقال ح : الاربع أفضل[1] أربعاً أربعاً ، ليلاكان أونهاراً ، وقال أبويوسف ومحمد بقوله نهاراً، وبقول ش ليلاً، قال: والجائز في النهار عددان مثنى وأربعاً، فان زاد على أربع لم يصح ، والجائز ليلا مثنى مثنى ،وأربعاً أربعاً، وستاً ستاً ، وثمانياً ثمانياً، وان زاد على ثمان لم يصح .

مسألة ـ ٢٦٤ ـ « ج » : نوافل شهر رمضان يصلى منفرداً، والجماعة فيها بدعة .

وقال ش : صلاة المنفرد أحب الي منه . وشنع ابن داود على ش في هذه المسألة، وقال: خالف فيها السنة والاجماع[2] .

واختلف أصحاب ش على قولين ، فقال أبوالعباس وأبواسحاق وعامة أصحابه[3]: صلاة التراويح في الجماعة أفضل بكل حال، وتأولوا قول ش،فقالوا: انما قال: النافلة ضربان نافلة سن لها الجماعة،وهي العيدان والخسوف والاستسقاء ونافلة لم يسن لها الجماعة،مثل ركعتي الفجر والوتر. وما سن لها الجماعة أوكد

---

(١) سقط من. د «افضل» .

(٢) د: والجماعة .

(٣) سقط من م «أبوالعباس وأبواسحاق» وفي د «عامة الصحابة» .

ممالم يسن لـه الجماعة ، ثم قال : فأما قيام شهر رمضان وصلاة المنفرد أحب الي منه يعني ركعتي الفجر والوتر الذي يفعل على الانفراد .

والقول الثاني منهم من قال بظاهر كلامه، فقال: صلاة التراويح على الانفراد أفضل منها في جماعة بشرطين: أحدهما أن لايختل الجماعة بتأخره عن المسجد والثاني أن يطيل القيام والقراءة ، فيصلي منفرداً . وقد نص في القديم على أنـه ان صلى في بيته في رمضان، فهو أحب الي، وان صلاها في جماعة فحسن .

مسألة -٢٦٥- «ج»: يصلي طول شهر رمضان ألف ركعة زائدة على النوافل المرتبة في سائر الشهور، عشرين ليلة في كل ليلة منها عشرين ركعة ، ثمان بين العشائيـن ، واثنتا عشرة بعد العشاء الاخرة ، وفي العشر[1] الاواخر في كل ليلة ثلاثين ركعة ، وفي ثلاث ليال وهي : ليلة تسع عشرة واحدى وعشرين، وثلاث وعشرين كل ليلة مائة ركعة .

ومن أصحابنا من قال: يسقط هذه الثلاث ليال النوافل المرتبة فيها من عشرين ركعة وثلاثين ركعة، ويصليها في الجمعات، فيصلي في أربع جمع كل جمعة، أربع ركعات، صلاة أمير المؤمنين، وركعتين صلاة فاطمة، وأربع ركعات صلاة جعفر بن أبي طالب على الترتيب المعروف في ذلك، وفي آخر جمعة من الشهر عشرين ركعة صلاة أمير المؤمنين، وفي آخر سبت عشرين ركعة صلاة فاطمة عليها السلام الجميع ألف ركعة .

وذهب قوم من أصحابنا الى أن حكم شهر رمضان حكم سائر الشهور لايزاد فيها على النوافل المرتبة شيء .

وقال ش : المستحب كل ليلة عشرين ركعة بعد العشاء خمس ترويحات كل ترويحة أربع ركعات في تسليمتين. قال ش ورأيتهم يقومون بالمدينة بتسع وثلاثين

---

(١) د: في العشرين .

ركعة ويقومون بمكة عشرين ركعة .

مسألة - ٢٦٦ -«ج» : القنوت في كل ركعتين من النوافل والفرائض مستحب في جميع السنة ، والقنوت في الوتر في جميع أوقات السنة .

وقال ش : لايقنت في نوافل رمضان الا في النصف الأخير في الوتر خاصة .

وقال ح : يقنت في الوتر في جميع السنة ، ولا يقنت فيما عداه .

مسألة - ٢٦٧ - « ج » : قنوت الوتر قبل الركوع ، وبه قال ح ، ولاصحاب ش وجهان ، أحدهما ، قبل الركوع ، والاخر : بعد الركوع .

مسألة - ٢٦٨ - « ج » : وقت صلاة الليل بعد انتصافه ، وكلما قرب الى الفجر كان أفضل .

وقال ك : الثلث الاخير أفضل .

وقال ش : ان جزء الليل نصفين كان النصف الاخير أفضل ، وان جزأه ثلاثة أجزاء كان الثلث الاوسط أفضل .

مسألة - ٢٦٩ - «ج » : الوتر سنة مؤكدة ، وبه قال جميع الفقهاء الا ح ، فانه قال : فرض ، وأصحابه يقولون : واجب عنده .

مسألة - ٢٧٠ - « ج » : صلاة الضحى بدعة ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك وقالوا : انها سنة .

وقال ش : أقل مايكون[1] منها ركعتان ، وأفضله اثنتا عشرة ركعة . والمختار ثماني ركعات .

مسألة - ٢٧١ - « ج » : صلاة الليل عندنا احدى عشرة ركعة ، كل ركعتين بتشهد ، وتسليم بعده ، والوتر ركعة مفردة بتشهد وتسليم .

وقال ش : أفضل الوتر احدى عشرة ركعة يسلم في كل اثنتين ، وأقل الافضل

---

(١) سقط من م « مايكون » .

ثلاث بتسليمتين، فالثلاث أفضل من واحدة، وكلما زاد كان أفضل، والوتر بالواحدة جائز، والركعة الواحدة صلاة صحيحة ، وبه قال في الصحابة أبوبكر ، وعمر ، وابن عمر، وسعد بن أبي وقاص ، وفي الفقهاء ك ، ود ، و ق .

وقال ح: ثلاث ركعات بتسليمة واحدة، فان زاد عليها أو نقص منها لم يكن وتراً ، قال : والركعة الواحدة لايكون صلاة صحيحة .

وقال د : لايوتر بواحدة .

وأما عندنا في كون الواحدة صلاة صحيحة ،فالاولى أن يقول : لايجوز، لانه لادليل في الشرع على ذلك، والركعتان يجمع[1] على كونهما صلاة شرعية. وروى ابن مسعود أن النبي ﷺ نهى عن البتيراء ، يعني الركعة الواحدة .

مسألة - ٢٧٢ - « ج » : لايجوز أن يوتر أول الليل مع الاختيار ، ويجوز مع الاضطرار في السفر[2] وخوف الفوات وترك القضاء .

وقال ش : هو بالخيار بين أول الليل وآخره. وان كان ممن يريد القيام بالليل لصلاة الليل ، فالوتر آخر الليل أفضل .

مسألة - ٢٧٣ - « ج » : من أوتر أول الليل وقام آخره لايعتد بما فعله أولا بل يُوتر ، وبه قال علي وابن عباس .

وقال ش: اذا أوتر أول الليل، ثم نام وقام للصلاة صلى ما أحب ولم ينقض وتره الذي صلاها [وبه قال طلق بن علي في الصحابة][3] وهو قول ك، و ر، وابن المبارك .

مسألة - ٢٧٤ - « ج » : يستحب أن يقرأ في المفردة من الوتر قل هو الله أحد والمعوذتين ، وفي الشفع يقرأ ماشاء .

---

(١) م: مجمع .
(٢) م: أو في السفر .
(٣) سقط من ح و د .

وقال ش : يقرأ في الاولة « سبح اسم ربك الاعلى » وفي الثانية « قل يا أيها الكافرون» وفي الثالثة قل هو الله أحد والمعوذتين. وقال ح مثل ذلك الا المعوذتين.

مسألة ـ ٢٧٥ ـ : دعاء قنوت الوتر ليس بمعين ، بل يدعو بماشاء . وقد روي في ذلك أدعية معينة لاتحصى .

وقال ش : يدعو بما رواه الحسن بن علي قال: علمني رسول الله ﷺ كلمات أقولهن في قنوت الوتر « اللهم اهدني فيمن هديت ، وعافني فيمن عافيت ، وتولني فيمن توليت ، وبارك لي فيما أعطيت ، وقني شر ما قضيت، انك تقضي ولا يقضى عليك ، وانه لايذل من واليت (و) لايعز من عاديت ، تباركت ربنا ، وتعاليت » هذا هو المنقول وزاد أصحابه « ولايعز من عاديت، فلك الحمد على ما قضيت » .

(مسائل الجماعة)

مسألة ـ ٢٧٦ ـ « ج » : الجماعة في الخمس صلوات سنة مؤكدة وليست واجبة، وهو المختار من مذهب ش عند أصحابه، وبه قال ح، وأصحابه، و ع ،ولك.

وقال أبو العباس بن سريج وأبو اسحاق : هي من فروض الكفايات ، كصلاة الجنازة . وقال داود وأهل الظاهر وقوم من أصحاب الحديث : انها من فروض الاعيان .

ويدل على مذهبنا ـ بعد اجماع الفرقة ـ ماروى نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وآله قال: صلاة الجماعة تفضل صلاة الفرد[1] بسبع وعشرين درجة.

وروى أبوهريرة أن النبي ﷺ قال : صلاة الجماعة أفضل من صلاة أحدكم

---

(١) ف، م: الفذ .

وحده بخمس وعشرين جزءاً . وابن مسعود ببضع وعشرين درجة .

لانه عليه السلام فاضل بين صلاة الجماعة وصلاة الفرد[1]، والتفاضل انما يصح في المشتركين في الشيء، فلو كانت صلاة الفرد غير مجزية[2] لما وقعت المفاضلة فيها.

مسألة - ٢٧٧ - « ج » : اذا صلى في مسجد جماعة وجاء قوم آخرون ينبغي أن يصلوا فرادى، وهو مذهب ش الا أنه قال : هذا اذا كان المسجد له امام راتب يصلي بالناس ، فأما اذا لم يكن امام راتب ، أو يكون مسجد على قارعة الطريق، أو في محلة لايمكن أن يجتمع أهله دفعة واحدة، فانه يجوز أن يصلوا جماعة بعد جماعة .

وقد روى أصحابنا انهم اذا صلوا جماعة، وجاء قوم جاز لهم أن يصلوا دفعة اخرى ، غير أنهم لايؤذنون ولايقيمون ، ويجتزون بالاذان الاول .

مسألة - ٢٧٨ - « ج » : لايجوز للجالس أن يؤم بالقيام ، وبه قال ك .

وقال ش : الافضل أن لايصلي خلفه ، فان فعل أجزأه ، غير أنهم يصلون من قيام ، وبه قال ح وأصحابه .

وقال د : اذا صلى الامام قاعداً صلوا خلفه قعوداً مع القدرة على القيام ، ولايجوز أن يصلوا قياماً خلف قاعد ، فان صلوا قياماً لم يصح صلاتهم .

مسألة - ٢٧٩ - : يجوز للقاعد أن يأتم بالمؤمي ، ويجوز للمكتسي أن يأتم بالعريان، ويكره للمتطهر أن يأتم بالمتيمم . وليس يفسد ذلك الصلاة . ولاينعقد صلاة القارىء خلف الامي . ويجوز صلاة الطاهرة خلف المستحاضة .

ويدل على جواز مااخترناه من ذلك ماورد من الاخبار في فضل الجماعة وعمومها . فأما صلاة القارىء خلف الامي، فانما منعنا من ذلك لقوله عليه السلام يؤمكم

(١) م، ف: الفذ (وكذا بعده) .

(٢) م، مجيزة .

أقرؤكم . وأما كراهة ماذكرناه ، فللاخبار التي رواها أصحابنا .

وقال ش في هذه المسائل : انه يجوز الا أنه قال في القارىء خلف الامي ، والطاهر خلف المستحاضة على وجهين .

وقال ح وأصحابه : لايجوز للقارىءأن يأتم بالامي، ولاالقائم بالمزمن[١]، ولاالمكتسي بالعريان ، ولاالطاهرة[٢] بالمستحاضة .

فأما القائم بالقاعد ، فقال محمد وأبو يوسف : يجوز استحساناً .

وأجمعوا على أنه لايجوز للغاسل رجليه أن يأتم بمن مسح على خفيه .

مسألة ـ ٢٨٠ ـ « ج » : يجوز للمفترض أن يقتدي بالمتنفل ، والمتنفل أن يقتدي بالمفترض مع اختلاف بينهما ، وبه قال الحسن، وطاووس ، وعطاء، وع وش ، و د ، و ق .

وقال قوم : ان اختلاف النية يمنع الايتمام على كل حال ، ذهب اليه الزهري، وربيعة ، وك، وح، وقالوا[٣] : يجوز أن يأتم المتنفل بالمفترض، ولايجوز أن يأتم المفترض بالمتنفل مع اختلاف فرضيهما .

يدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة ـ ماروى جابر قال : كان معاذ يصلي مع رسول‌الله العشاء ثم ينصرف الى موضعه في بني سلمة[٤]، فيصليها بهم وهي له تطوع ولهم مكتوبة .

مسألة ـ ٢٨١ ـ « ج » : اذا أحس الامام بداخل ، وقد قارب ركوعه أو هو راكع ، يستحب له أن يطول حتى يلحق الداخل الركوع .

وللش فيه قولان ، أحدهما : يكره ، وبه قال أهل العراق والمزني[٥]،

---

(١) م، ف: بالمؤمي .

(٢) ح، ف: الطاهر (وكذا قبلها) .

(٣) وقال : في م .

(٤) م: بني‌سلم .

(٥) سقط من د وح : « والمزني » .

والثاني : لايكره . وعلى ذلك أصحاب ش .

مسألة ـ ٢٨٢ ـ : يجوز امامة العبد اذا كان من أهلها ، وبه قال ش .

وقال ح : هي مكروهة ، وروي في بعض رواياتنا أن العبد لايؤم الا مولاه.

مسألة ـ ٢٨٣ ـ «ج» : لايجوز امامة ولد الزنا .

وقال ك و ش: يكره ذلك. وقال ح: لابأس بها .

مسألة ـ ٢٨٤ ـ : لايجوز أن يأتم الرجل بامرأة ولا خنثى وبه قال جميع الفقهاء الا أباثور، فانه قال: يجوز ذلك .

مسألة ـ ٢٨٥ ـ : لابأس أن يؤم الرجل جماعة من النساء ليس فيهن رجل لان كراهية [1] ذلك يحتاج الى دليل ولادليل عليه .

وقال ش : ذلك مكروه .

مسألة ـ٢٨٦ـ «ج»: لايجوز الصلاة خلف من خالف الحق من الاعتقادات الباطلة، ولا خلف الفاسق وان وافق فيها .

وقال ش: أكره امامة الفاسق والمظهر للبدع، فان صلى خلفه جاز .

وقال أصحابه: المختلفون في المذاهب على ضروب :

ضرب لانكفره ولانفسقه مثل أصحاب أبي‌حنيفة وك المختلفين في الفروع ، فهؤلاء لايكره الايتمام بهم، ولكن ان‌كان فيهم‌من يعلم أنه يعتقد ترك بعض‌الاركان فيكره الايتمام به .

وضرب نكفره مثل المعتزلة وغيرهم، فلايجوز الايتمام بهم .

وضرب نفسقه ولانكفره، وهم الذين يسبون السلف والخطابية،فحكم‌هؤلاء حكم من يفسق بالزنـا وشرب الخمر وغيرذلك ، فالايتمام بهم مكروه ، ولكنه يجوز، وبهذا قال جماعة من أهل‌العلم .

---

(١) د، ف، ح: كراهة .

وحكي عن ك أنه قال : لايؤتم ببدعي . وحكى المرتضى عن أبي عبدالله البصري أنه كان يذهب الى أن الصلاة لايجوز خلف الفاسق ، ويحتج في ذلك باجماع أهل البيت، ويقول: ان اجماعهم حجة .

مسألة -٢٨٧-: لايجوز أن يؤم أمي بقاريء، فان فعل أعاد القاريء الصلاة. وحد الامي الذي لايحسن فاتحة الكتاب ، أولايحسن بعضها، فهذا يجوز أن يأتم بمثله . فأما أن يأتم به قاريء[1] فلايجوز، سواء فيما جهر بالقراءة أوخافت .

وقال أبوالعباس وأبواسحاق: تخرج على قول ش في الجديد ثلاثة أقوال، أحدها: أنه يجوز على كل حال، لان على قوله يلزم المأموم القراءة فيصح صلاته وبه قال المزني . والثاني : أنه لايجوز بكل حال، وبه قال ح والثالث: ان كانت ممايجهر فيها لايجوز، وان كانت ممايسر فيها جاز، وبه قال ر وأبو ثور، لان مالايجهر فيها يلزم المأموم القراءة .

وقال ح : اذا ائتم قراء بأمي بطلت صلاة الكل ، وعند ش تبطل صلاة القاريء، وبه نقول، لانه قد وجبت الصلاة في الذمة بيقين، فلايجوز اسقاطها الا بدليل .

مسألة - ٢٨٨ - : اذا ائتم بكافر على ظاهر الاسلام ، ثم تبين أنه كان كافراً ، لايجب عليه الاعادة ، ولايحكم على الكافر بالاسلام بمجرد الصلاة ، سواء صلى في جماعة أوفرادى، وانمايحكم باسلامه اذا سمع منه الشهادتان .

وقال ش: يجب الاعادة [2]، وقال : يحكم عليه في الظاهر بالاسلام، لكن لايلزمه حكم الاسلام، فان قال بعد ذلك: ما كنت أسلمت لم يحكم بردته .

وقال ح: اذا صلى في جماعة لزمه بذلك حكم الاسلام، فان رجع بعد ذلك

(١) م: القارى .

(٢) م، د: يجب عليه .

حكم بردته، فاذا صلى منفرداً، فانه لايحكم باسلامه .

وقال محمد: اذا صلى في المسجد منفرداً أوفي جماعة، حكم باسلامه، وان صلى منفرداً في بيته لم يحكم باسلامه .

مسألة - ٢٨٩ - : فيها ثلاث مسائل :

أولها : من صلى بقوم بعض الصلاة ، ثم سبقه الحدث فاستخلف اماماً فأتم الصلاة، جاز ذلك، وبه قال ش في الجديد. وكذلك ان صلى بقوم وهو محدث أوجنب، ولايعلم حال نفسه ولايعلمه المأموم، ثم علم في اثناء الصلاة حال نفسه خرج وتوضأ أواغتسل واستأنف الصلاة .

وقال ش: اذا عاد أتم الصلاة، فانعقدت الصلاة في الابتداء جماعة بغير امام ثم صارت جماعة بامام .

والثانية : نقل نية الجماعة الى الانفراد قبل أن تتم المأموم يجوز ذلك ، وينتقل الصلاة من حال الجماعة الى حال الانفراد، وبه قال ش . وقال ح: تبطل صلاته .

الثالثة : أن ينقل صلاة انفراد الى صلاة جماعة ، فعندنا يجوز ذلك، وللش فيه قولان، أحدهما: لايجوز، وبه قال ح وأصحابه. والثاني: يجوز، وهوالاصح عندهم .

مسألة -٢٩٠- «ج»: اذا صلى الرجل بقوم على غيرطهارة، عالماًكان بحاله أوجاهلا ، وجب عليه الاعادة بلاخلاف. فأماالمأموم ، فانكان عالماً بحال الامام واقتدى به، وجب أيضاً عليه الاعادة بلاخلاف، وان لم يكن عالماً بحاله، فالمعول عليه عند أصحابنا والاظهر في رواياتهم أنه لااعادة على المأموم، سواءكان حدث الامام جنابة أوغيرها، وسواءكان الامام عالماًبحدثه أوجاهلا، وسواء علم المأموم

بذلك في الوقت أو بعد[1] الوقت .

وبه قال ش، وع، ور، ود، وفي التابعين النخعي، والحسن البصري، وسعيد ابن جبير .

وقال قوم من أصحابنا برواية ضعيفة ان عليه الاعادة على كل حال ، وبه قال ح، وأصحابه والشعبي وابن سيرين .

ولابي حنيفة تفصيل يعرف به مذهبه، قال: صلاة المأموم مرتبطة بصلاة الامام فان كان محدثاً فأحرم بهم لم ينعقد لهم صلاة ، ولو كانوا كلهم متطهرين وأحدث الامام بطلت صلاتهم، لبطلان صلاة الامام .

وقال ك : ان كان الامام عالماً بالحدث بطلت صلاتهم ، لانه مفرط ، وان كان جاهلا بحدثه لم يبطل صلاتهم لانهم معذرون .

والكلام مع ح في فصلين : أحدهما هل ينعقد الصلاة خلف محدث أم لا ؟ فعندنا ينعقد، وعنده لا ينعقد، والثاني: اذا دخلوا على طهر ثم أحدث الامام، فهل تبطل صلاتهم؟ عندنا لا تبطل، وعنده تبطل .

مسألة ـ ٢٩١ ـ «ج» : اذا صلى خلف كافر مستسر بكفره ولا امارة على كفره مثل الزنادقة، ثم علم بعد ذلك لم تجب عليه الاعادة .

وقال أصحاب ش : تجب الاعادة .

مسألة ـ ٢٩٢ ـ «ج» : اذا أحرم خلف الامام ، ثم أخرج نفسه من صلاتـه وأتمها منفرداً صح ذلك .

وقال ش: ان كان لعذر صحت صلاته، وان كان لغير عذر فعلى قولين .

وقال ح: يبطل صلاته، سواء كان لعذر أو لغير عذر .

مسألة ـ ٢٩٣ ـ «ج» : يجوز للمراهق المميز[2] العاقل أن يكون اماماً في

---

(١) م: بعد خروج الوقت .

(٢) د: باضافة والمميز .

الفرائض والنوافل التي يجوز أن يصلى جماعة، كصلاة الاستسقاء، وبه قال ش .

وعن ح روايتان: احداهما ـ لاصلاة له، ولايجوز الايتمام به لا في[1] فرض ولا في نفل . الثانية : لا صلاة لـه ، لكنها نفل يجوز الايتمام بـه في النفل دون الفرض .

مسألة ـ ٢٩٤ ـ « ج » : اذا أم رجل رجلا ، قام المأموم عن يمين الامام ، وبه قال جميع الفقهاء .

وقال سعيد بن المسيب: يقف المأموم على[2] يساره. وقال النخعي: يقف وراءه الى أن يجيء مأموم فيصلي معه، فان ركع الامام قبل أن يجيء مأموم آخر تقدم ووقف على يمينه .

مسألة ـ ٢٩٥ ـ « ج » : اذا وقف اثنان عن يمين الامام ويساره ، فالسنة أن يتأخرا عنه حتى يقفا خلفه ، وبه قال ش .

وحكي عن ح أنه قال : يتقدم الامام .

مسألة ـ ٢٩٦ ـ: اذا دخل المسجد وقد ركع الامام، وخاف أن يفوته تلك الركعة، جاز أن يحرم ويركع ويمشي في ركوعه حتى يلحق بالصف ان لم يجيء مأموم آخر ، فان جاء مأموم آخر وقـف في موضعه ، وبه قال د ، و ق .

وقال ش : ان وجد فرجة في الصف دخل فيه ، والا جذب واحداً الى خلفه ووقف معه، وان لم يفعل وأحرم وحده كره له ذلك وانعقدت صلاته، وبه قال ك و ح وأصحابه .

وقال النخعي وداود وابن أبي ليلى : ان صلاته لاينعقد .

مسألة ـ ٢٩٧ ـ: ان وقف المأموم قدام الامام لم يصح صلاته، وبه قال ح ،

---

(١) د: (في النفل دون الفرض) .

(٢) م : عن يساره .

و ش في الجديد . وقال في القديم : يصح صلاته .

مسألة ـ ٢٩٨ ـ « ج » : اذا صلى في مسجد جماعة ، وحال بينه و بين الصفوف حائل لايصح صلاته .

وقال ش : اذا ون في مسجد واحد صح ، وان حال حائل .

مسألة ـ ٢٩٩ ـ « ج » : يكره أن يكون الامام أعلى من المأموم على مثل سطح ودكان وماأشبه ذلك ، وبه قال ح .

وقال ش : لابأس به،وحكى الطبري أنه الافضل .

مسألة ـ ٣٠٠ ـ : من صلى خارج المسجد ، وليس بينه وبين الامام حائل وهو قريب من الامام ، أو الصفوف المتصلة به، صحت صلاته ، وان كان على بعد لم يصح ، وان علم بصلاة الامام .

و به قال جميع الفقهاء الاعطاء، فانه قال: اذاكان عالماً بصلاته صحت صلاته وان كان على بعد من المسجد .

مسألة ـ ٣٠١ ـ: الطريق ليس بحائل، فان صلى من بينه و بين الصف طريق مقتدياً بالامام صحت صلاته ، لان الاصل جوازه والمنع من ذلك يحتاج الى دليل ، وبه قال ش .

وقال ح : الطريق حائل ، فان صلى و بينهما طريق لم يصح ، الا أن يكون الصفوف متصلة .

مسألة ـ ٣٠٢ ـ « ج »: اذاكان بين المأموم والصف حائل يمنع الاستطراق والمشاهدة لم يصح صلاته ، سواءكان الحائل حائط المسجد أوحائط دارمشتركا[1] بين الدار والمسجد ، وبه قال ش .

وقال ح : كل هذا ليس بحائل ، فان صلى في داره بصلاة الامام في المسجد

---

(١) م : أو مشتركاً .

صحت صلاته اذا علم صلاة الامام .

مسألة - ٣٠٣ -: من صلى وراء الشبابيك لايصح صلاته مقتدياً بصلاة الامام الذي يصلي داخلها .

وللش فيه قولان ، أحدهما : وهو الاظهر عندهم مثل قولنا ، والاخر أنه يجوز .

مسألة - ٣٠٤ -: كون الماء بين الامام والمأمومين ليس بحائل اذا لم يكن بينهما ساتر من حائط وما أشبه ذلك ، لان كون ذلك مانعاً محتاج[1] الى دليل ، ولادليل عليه في الشرع ، وبه قال ش .

وقال ح : الماء حائل ، وبه قال أبوسعيد الاصطخري من أصحاب ش .

مسألة - ٣٠٥ - : لايجوز أن يكون سفينة المأموم قدام سفينة الامام ، فان تقدمت في حال الصلاة لاتبطل الصلاة،[2] لان ابطال ذلك الصلاة محتاج الى دليل ، ولادليل في الشرع عليه.

وقال في القديم : يصح . وفي الجديد : لايصح .

مسألة - ٣٠٦ - : اذا قلنا ان الماء ليس بحائل ، فلاحد في ذلك اذا انتهى اليه يمنع من الايتمام به الا مايمنع من مشاهدته والاقتداء بأفعاله .

وقال ش : يجوز ذلك الى ثلاثمائة ذراع ، فان زاد على ذلك لايجوز .

مسألة - ٣٠٧ - : من سبق الامام في ركوعه أو سجوده وتمم صلاته ونوى مفارقته صحت صلاته ، سواء كان لعذر أو لغير عذر ، لان ابطال صلاته بذلك يحتاج الى دليل ، ولادليل عليه في الشرع .

وقال ح : تبطل صلاته على كل حال . وقال ش : ان خرج لعذر لم يبطل ،

---

(١) م، ف: يحتاج .

(٢) م ، به الصلاة .

وان خرج لغير عذر فعلى قولين .

قال أبوسعيد: لاتبطل صلاته قولا واحداً كما قلناه،ومنهم من قال على قولين: أحدهما هذا ، والثاني تبطل صلاته ، ونص ش بأن قال : كرهته ولم يبين أن عليه الاعادة .

مسألة ـ ٣٠٨ ـ « ج » : يكره أن يؤم المسافر المقيم ، والمقيم المسافر ، وليس بمفسد للصلاة ، وبه قال ح .

وقال ش: يجوز للمسافر أن يقتدي بالمقيم، لانه يلزمه(١) التمام اذا صلى خلفه ويكره أن يصلي المقيم خلف المسافر .

مسألة ـ ٣٠٩ ـ « ج »: سبعة لايؤمون الناس على حال: المجذوم، والابرص والمجنون، وولد الزنا ، والاعرابي بالمهاجرين، والمقيد بالمطلقين ، وصاحب الفالج بالاصحاء. وقد ذكرنا الخلاف في ولدالزنا،والمجنون لاخلاف أنهلايؤم والباقون لم أجد لاحد من الفقهاء كراهة ذلك .

مسألة ـ ٣١٠ ـ « ج » : يستحب(٢) للمرأة أن تؤم بالنساء ، فيصلين جماعة في الفرائض والنوافل . وروي أيضاً أنها تصلي بهن في النافلة خاصة ، وبالاول قال ش ، و ع ، و د ، و ق ، وروي ذلك عن عائشة وام سلمة .

وقال النخعي : يكره في الفريضة دون النافلة ، وحكى الطحاوي عن ح أنه جائز غير أنه مكروه .

مسألة ـ ٣١١ ـ « ج » : لاينبغي للامام أن يكون موضعه أعلى من موضع المأموم الا بما لايعتد به ، وأما المأموم فيجوز أن يكون أعلى منه .

وقال ش:في الامام اذا أراد تعليم الصلاة له أن يصلي على الموضع المرتفع ليراه من وراءه فيقتدي به وان لم يكن بهم حاجة، فالمستحب أن يكونوا على مستو

(١) د : الزاماً .

(٢) م : مستحب ، ف : يستحل .

من الارض.

وقال ع : متى فعل هذا بطلت صلاته .

وقال ح : انكان الامام في موضع منخفض والمأموم أعلى منه جاز ، وان كان الامام على الموضع العالي ، فانكان أعلى من القامة منع ، وان كان قامة فما دونه لم يمنع .

مسألة - ٣١٢ - : وقت القيام الى الصلاة عند فراغ المؤذن من كمال الاذان لان ذلك مجمع على جوازه ، وبه قال ش .

وقال ح : يجوز اذا قال المؤذن حي على الصلاة انكان حاضراً ، وان كان غائباً فمثل قولنا .

مسألة - ٣١٣ - : وقت الاحرام بالصلاة اذافرغ المؤذن من كمال الاقامة، لما ذكرناه في المسألة الاولى ، وبه قال ش .

وقال ح : اذابلغ المؤذن قد قامت الصلاة أحرم الامام حينئذ .

مسألة - ٣١٤ - : ليس من شرط صلاة المأموم أن ينوي الامام امامته، رجلا كان المأموم أو امرأة ، وبه قال ش .

وقال ع: عليه أن ينوي امامة من يأتم به ، رجلاكان أو امرأة .

وقال ح : ينوي امامة النساء ، ولايحتاج أن ينوي امامة الرجال .

يدل على مذهبنا أن الاصل براءة الذمة ، وكون هذه النية واجبة يحتاج الى دليل ولا دليل عليه .

وروي عن ابن عباس قال : بت عند خالتي ميمونة ، فقام رسول الله صلى الله عليه وآله فتوضأ ووقف يصلي ، فقمت وتوضأت، ثم جئت فوقفت على يساره ، فأخذ بيدي فأدارني من ورائه الى يمينه . ومعلوم من النبي صلى الله عليه وآله أنه ما كان نوى امامته .

مسألة - ٣١٥ - : اذا ابتدء الانسان بصلاة نافلة ، ثم أحرم الامام بالفرض، فان علم أنه لا يفوته الفرض معه تمم نافلته ، وان علم أنه تفوته الجماعة قطعها

ودخل في الفرض معه ، وان أحرم الامام بالفريضة قبل أن يحرم بالنافلة ، فانه[1] يتبعه بكل حال ، ويصلي النافلة بعد الفريضة، سواء كان الامام في المسجد أو خارجا منه ، وبه قال ش .

وقال ح : ان كان في المسجد مثل قولنا ، وان كان خارجاً منه ، فان خاف فوت الثانية دخل معه كما قلناه ، وان لم يخف فواتها تمم ركعتين نافلة ، ثم دخل المسجد يصلي[2] معه .

ويدل على ماقلناه أنه لاخلاف أن ذلك جائز ، وليس على ما اجازه دليل.

(مسائل صلاة المسافر)

مسألة ـ ٣١٦ ـ «ج» : سفر الطاعة واجبة كانت أو مندوبة فيه التقصير بلا خلاف ، والمباح عندنا يجري مجراه في جواز التقصير . وأما اللهو فلا تقصير فيه عندنا .

وقال ش: يقصر في هذين السفرين. وقال ابن مسعود: لايجوز القصر في هذين.

مسألة ـ ٣١٧ ـ : حد السفر الذي فيه التقصير مرحلة ، وهي ثمانية فراسخ بريدان أربعة وعشرون ميلا ، وبه قال ع .

وقال ش : مرحلتان ستة عشر فرسخاً ثمانية وأربعون ميلا ، نص عليه في البويطي ، ومنهم من قال: ستة وأربعون ميلا. ومنهم من قال زيادة[3] على الاربعين، ذكره في القديم . وقال أصحابه : بين كل ميلين اثناعشر ألف قدم ، وبمذهبه قال

(١) سقط من د (فانه) .

(٢) م ، ف : فصلي .

(٣) م : زائدة .

ابن عمر ، وابن عباس، وك، والليث ، ود ، وق .

وقال ح وأصحابه ور : السفر الذي يقصر فيه ثلاث مراحل أربعة وعشرون فرسخاً اثنين وسبعين ميلا . وروى ذلك ابن مسعود وقال داود : أحكام السفر تتعلق بالسفر الطويل والقصير .

مسألة - ٣١٨ - « ج » : التقصير في السفر فرض وعزيمة ، فان صلى أربعاً مع العلم وجب عليه الاعادة ، وبه قال ح الا أنه قال : ان زاد على الركعتين ، فان كان تشهد في الثانية صحت صلاته ، ومازاد على الثنتين يكون نافلة ، الا أن يأتم بمقيم فيصلي أربعاً ، فيكون الكل فريضة أسقط بها الفرض والقول[1] بأن التقصير عزيمة مذهب علي عليه السلام وعمر وفي الفقهاء ح وأصحابه و ك .

وقال ش : هو بالخيار بين الاتمام والتقصير ، والتقصير أفضل .

وقال المزني : الاتمام أفضل ، وبمذهبه قال في الصحابة عثمان ، وعبدالله بن مسعود ، وسعد بن أبي وقاص ، وعائشة ، وفي الفقهاء ع ، وأبوثور .

مسألة - ٣١٩ - : صلاة السفر لا يسمى قصراً ، لان فرض السفر مخالف لفرض الحضر ، وبه قال ح ، وكل من وافقنا في وجوب القصر . وقال ش : تسمى قصراً .

مسألة - ٣٢٠ - «ج» : من صام في السفر الذي يجب فيه التقصير ، لم يجزه وعليه الاعادة . وقال به ستة من الصحابة منهم عمر وأبوهريرة .

وقال داود : يصح صيامه ، ولكن[2] عليه القضاء .

وقال ح وش : ان شاء صام ، وان شاء أفطر ، فان صام أجزء .

مسألة - ٣٢١ - « ج » : اذا نوى السفر لايجوز له أن يقصر حتى يغيب عنه

---

(١) ح : والفرض .

(٢) م : وليس .

البنيان ويخفى عليه أذان مصره أو جدران بلده ، وبه قال جميع الفقهاء .

وقال عطاء : اذانوى السفر جاز له القصر وان لم يفارق موضعه .

مسألة ـ ٣٢٢ ـ « ج » : اذا فارق بنيان البلد جاز له التقصير ، وبه قال جميع الفقهاء .

وقال مجاهد : ان سافر نهاراً لم يقصرحتى يمشي ، فان سافر ليلا لم يقصر حتى يصبح .

مسألة ـ ٣٢٣ ـ « ج » : اذانوى المسافر في بلد مقام عشرة أيام وجب عليه التمام ، وان نوى أقل من ذلك وجب عليه التقصير ، وبه قال علي عليه السلام ، وابن عباس ، واليه ذهب الحسن بن صالح بن حي .

وقال سعيد بن جبير : ان نوى مقام أكثر من خمسة عشر يوماً أتم .

وعن ابن عمر ثلاث روايات : احداها ان نوى مقام خمسة عشر يوماً أتم ، وبه قال ر ، وح . والثانية : ان نوى مقام ثلاثة عشر يوماً أتـم ولم يقل به أحد .

والثالثة : ان نوى مقام اثني عشر يوما أتم وعليه استقر مذهبه ، وبه قال ع .

وقال ش : ان نوى مقام أربعة سوى يوم دخوله وخروجه أتم ، وان كان أقل قصر ، وبه قال ك ، وسعيد بن المسيب ، والليث ، ود ، وق ، وأبو ثور .

وقال ربيعة : ان نوى مقام يوم أتم . وقال الحسن البصري : ان دخل بلداً ووضع[1] رحله أتم .

مسألة ـ ٣٢٤ ـ «ج» : اذا اقام في بلد ولا يدري كم يقيم ، فله أن يقصر ما بينه وبين شهر ، فاذا زاد عليه وجب عليه التمام .

وقال ش : له أن يقصر اذا لم يعزم على مقام شيء بعينه ما بينه وبين سبعة عشر

---

(١) م : فوضع .

يوماً ، فان زاد على ذلك كان على قولين : أحدهما أنه يقصر أبداً ، والثاني أنه يتمم .

وقال أبو اسحاق : يقصر ما بينه وبين أربعة أيام ، فان زادكان على قولين : ١ ـ يتمم[1] ، ٢ ـ يقصر أبداً الى أن يعزم أربعة أيام .

وقال ح : له أن يقصر أبداً الى أن يعزم مايجب[2] معه التمام .

مسألة ـ ٣٢٥ ـ «ج» : اذا حاصر[3] الامام بلداً وعزم[4] على أن يقيم عشرة، وجب عليه وعلى من عاق عزمه بعزمه التمام .

وللش قولان ، أحدهما: مثل[5] ما قلناه ، والثاني : أن عليه التقصير أبداً ، وبه قال ح ، واختاره المزني .

مسألة ـ ٣٢٦ ـ «ج» : البدوي الذي ليس له دار مقام وانما هو سيار ينتقل من موضع الى موضع يطلب[6] المرعى والخصب ويتبع مواقع المطر ، يجب عليه التمام .

وقال ش : اذا سافر سفراً يقصر في مثله قصر .

مسألة ـ ٣٢٧ ـ « ج » : يستحب الاتمام في أربعة مواضع: مكة ، والمدينة ومسجد الكوفة ، والحائر على ساكنه السلام. ولم يخص أحد من الفقهاء موضعاً باستحباب الاتمام فيه .

(١) م : احدهما يتم والاخر يقصر .
(٢) مايجب عليه .
(٣) م ، د : حاضر .
(٤) ح : او عزم .
(٥) م : بسقط (مثل) .
(٦) م ، ف ، د : طلباً .

مسألة ـ ٣٢٨ ـ «ج» : الوالي الذي يدور في ولايته، يجب عليه الاتمام[١].

وقال ش : اذا اجتاز بموضع ولايته ، وجب عليه التقصير ، واذا دخل بلد ولايته بنية الاستيطان بها والمقام أتم .

مسألة ـ ٣٢٩ ـ : اذا خرج الى السفر وقد دخل الوقت الا أنه مضى مقدار مايصلي الفرض أربع ركعات ، جاز له التقصير، ويستحب له الاتمام .

وقال ش : ان كان مضى مقدار مايمكنه أن يصلي فيه أربعاً كان له التقصير قال : وهذا قولنا وقول الجماعة الا المزني فانه قال : عليه الاتمام ، ولا يجوز له التقصير .

وانما قلنا بجواز التقصير لقوله تعالى « واذا ضربتم في الارض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة »[٢] ولم يخص .

وروى اسماعيل بن جابر ، عن أبي عبدالله عليه السلام ، قال قلت له : يدخل علي وقت الصلاة وأنا في السفر ، فلا أصلي حتى أدخل أهلي، قال : صل وأتم الصلاة قلت : يدخل وقت الصلاة وأنا في أهلي أريد السفر، فلا أصلي حتى أخرج ، قال : صل وقصر ، فان لم تفعل فقد والله خالفت رسول الله .

فأما الاستحباب الذي قلناه ، فلما رواه بشير النبال قال : خرجت مع أبي عبدالله عليه السلام حتى أتينا السحر[٣] ، فقال لي أبو عبدالله : يانبال ؟ قلت : لبيك ، قال: انه لم يجب على أحد من أهل هذا العسكر أن يصلي أربعاً غيري وغيرك ، وذلك أنه دخل وقت الصلاة قبل أن نخرج .

فلما اختلفت الأخبار حملنا الاول على الاجزاء ، والثاني على الاستحباب .

---

(١) م، ف، د: عليه التمام .

(٢) النساء ، ١٠٢ .

(٣) م، ف، د: الشجر.

مسألة ـ ٣٣٠ ـ : اذا سافر وقد بقي من الوقت مقدار مايصلي فيه أربعاً ، فالحكم فيه مثل الحكم في المسألة الاولى ، وبه قال الجميع .

وقال المزني : ليس له التقصير . ودليلنا ماتقدم في المسألة الاولى .

مسألة ـ ٣٣١ ـ : اذا سافر وقدبقي من الوقت مايمكن[1] أن يصلي فيه ركعة أو ركعتين ، فيه خلاف بين أصحابنا ، فمنهم من يقول : يكون الصلاة أداء ، ومنهم من يقول : بعضها أداء وبعضها قضاء ، والاول أظهر .

فعلى هذا اذا سافر في هذا الوقت ، وجب عليه التقصير ، لانه لحق الوقت وهو مسافر . وعلى الوجه الاخر لايجوزله التقصير ،لانه غيرمؤد لجميع الصلاة في الوقت .

واختلف أصحاب ش مثل ما قلناه ، فقال ابن خيران[2] : ان الكل أداء ،فعلى هذا قالوا : له التقصير .

وقال أبواسحاق وغيره : بعضها قضاء وبعضها أداء ، فعلى هذا لايجوز له التقصير .

مسألة ـ ٣٣٢ ـ : القصر لايحتاج الى نية القصر، بل يكفي نية فرض الوقت لان الاصل براءة الذمة ، فمن أوجب هذه النية فعليه الدلالة ، وبه قال ح .

وقال ش : لايجوز القصر الا بثلاثة شروط : أن يكون سفراً يقصر فيه الصلاة وأن ينوي القصر مع الاحرام ، وأن تكون الصلاة أداء لاقضاء ، فان لم ينو القصر مع الاحرام لم يجز له القصر .

وقال المزني :ان نوى القصر قبل السلام جاز له القصر .

مسألة ـ ٣٣٣ ـ « ج » : اذا أحرم المسافر بالظهر بنية مطلقة أو بنية التمام

---

(١) م: بمقدار ما يمكن . ف: مقدار مايمكنه .

(٢) د، ح: ابن حيران .

من غير أن ينوي المقام عشرة ، لم يلزمه التمام فوجب [١] عليه القصر . وقال ش: يلزمه التمام .

مسألة ـ ٣٣٤ ـ: اذا[٢] صلى بنية التمام أو بنية مطلقة من غير أن يعزم المقام عشرة أيام ثم أفسد صلاته ، لم يجب عليه اعادتها على التمام .

وقال جميع أصحاب ش : يلزمه اعادتها على التمام . وقال المزني : هو بالخيار بين القصر والتمام . وهذه المسألة فرع التي قبلها ، فاذا ثبت تلك ثبتت هذه ، لان أحداً لم يفرق بينهما .

مسألة ـ ٣٣٥ ـ : اذا أحرم المسافر خلف المقيم ، لايلزمه التمام بل عليه التقصير ، فاذا صلى لنفسه فرضه سلم[٣] ،سواء أدركه في أول الصلاة أوفي آخرها.
وقال :كل من جعل المسافر بالخيار بين القصر والتمام ومن أوجب عليه التقصير أنه يلزمه التمام ، سواء أدركه في أول الصلاة أوفي آخرها، الا الشعبي وطاووس فانهما قالا : له القصر وان كان امامه متماً.

وقال ك : ان أدرك معه ركعة أتم، وان كان أقل منها كان له القصر .

مسألة ـ ٣٣٦ ـ «ج» : من ترك صلاة السفر[٤] ثم ذكرها في الحضر، قضاها صلاة المسافر .

وللش قولان، قال في الام : عليه الاتمام، وبه قال ع . وقال في الاملاء : له القصر وبه قال ك وح، غير أنهما قالا: القصر حتم وعزيمة مثل قولنا .

مسألة ـ ٣٣٧ ـ : اذا دخل المسافر في صلاة[٥] بنية القصر ، ثم عن له

(١) ح، د: لم يلزمه فوجب .
(٢) لم يذكر هذه المسألة في م .
(٣) سقط (سلم) من، د .
(٤) م، د، ف: في السفر .
(٥) م، ف: في الصلاة .

نية المقام وقد صلى ركعة تمم صلاة المقيم، ولايبطل ماصلى بل يبنى عليه لقولهم عليهم السلام[1]: من نوى المقام عشراً أتم، ولم يفرقوا فوجب حملها على عمومها، وبه قال ش.

وقال ك: ان كان قد صلى ركعة أضاف اليها اخرى وصارت الصلاة نافلة.

مسألة - ٣٣٨ - : اذا نوى في خلال الصلاة المقام وكان اماماً أتم، لماقلناه في المسألة المتقدمة، والمأمومون ان كانوا مسافرين كان عليهم التقصير، ولايلزمهم التمام، وبه قال ك. وقال ش: يلزمهم التمام.

مسألة - ٣٣٩ - : من صلى في السفينة وأمكنه أن يصلي قائماً وجب عليه القيام، واقفة كانت السفينة أوسائرة، وبه قال ش، وأبويوسف، ومحمد.

وقال ح: هو بالخيار بين أن يصلي قائماً أوقاعداً.

مسألة - ٣٤٠ - : اذا أحرم المسافر خلف المقيم عالماً به أوظاناً أو لايعلم حاله، نوى لنفسه التقصير. وقال ش: يلزمه التمام.

مسألة - ٣٤١ - : اذا سافر الى بلد له طريقان: أحدهما يجب[2] فيه التقصير والاخر لايجب، فقصد الابعد لغرض أولغير غرض، كان عليه التقصير، لدلالة عموم الاية والاخبار.

وقال ش: ان سلك الابعد لغرض صحيح ديني أودنياوي كان له التقصير، وان كان لغير غرض فيه قولان، أحدهما: له القصر، وبه قال ح. والاخر: ليس له القصر.

مسألة - ٣٤٢ - «ج»: اذا صلى المسافر بنية القصر فصلى أربعاً، فان كان الوقت باقياً كان عليه الاعادة، وان خرج الوقت فلااعادة عليه.

---

(١) د: لقوله عليه السلام.

(٢) م، د: لايجب فيه التقصير.

وقال ش هو كمن صلى الفجر أربعاً ساهياً، انذكر قبل التسليم يسجدسجدتي السهو ، وان لم يذكر الا بعد السلام [1] ، فان تطاول فعلى قولين، وان لم يتطاول سجد للسهو .

مسألة -٣٤٣- «ج» : المسافر يسقط عنه نوافل النهار، ولايسقط عنه نوافل الليل .

وقال ش: يجوز أن لايتنفل ولم يميز، وفي الناس من قال: ليس له أن يتنفل أصلا .

مسألة - ٣٤٤ - «ج» : المسافر في معصية لايجوز له أن يقصر ، مثل أن يخرج لقطع طريق، أوسعاية بمسلم، أوقاصد الفجور، أوآبقاً من مولاه، أوهارباً من غريمه مع القدرة على أداء حقه ، ولايجوز له أن يفطر، ولاأن يأكل الميتة ، وبه قال ش، ود، وك، وق .

وزادوا المنع من الصلاة على الراحلة، والمسح على الخفين ثلاثاً، والجمع بين صلاتين . وقال قوم: سفر المعصية كسفر الطاعة في جواز التقصير، ذهب اليه ر، وع، وح، وأصحابه .

مسألة - ٣٤٥ - « ج » : اذا سافر للصيد بطراً ولهواً لايجوز له التقصير، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة - ٣٤٦ - «ج» : يجوز الجمع بين الصلاتين الظهر والعصر، وبين المغرب والعشاء الآخرة في السفر والحضر وعلى كل حال، ولافرق بين أن يجمع بينهما في وقت الاولى منهما أوالثانية، لان الوقت مشترك بعد الزوال وبعد الغروب على ما بيناه .

وقال ش: كل من جاز له القصر جاز له الجمع بين الصلاتين، وهو بالخيار

(١) م: بعد التسليم .

بين أن يصلي الظهر والعصر في وقت الظهر أو في وقت العصر، وكذلك في المغرب والعشاء الاخرة، هذا هو الجائز .

والافضل لمن سافر قبل الزوال أن يؤخر الظهر الى وقت العصر يجمع بينهما في وقت العصر، وان زالت الشمس وهو في المنزل جمع بينها وبين العصر[1] في وقت الظهر، وبه قال ك ، ود، وق.

وقال ح: لايجوز الجمع بينهما بحال لاجل السفر، لكن يجب الجمع بينهما بحق النسك، وكل من أحرم بالحج قبل الزوال من يوم عرفة، فاذا زالت الشمس جمع بين الظهر والعصر في وقت الظهر ، ولايجوز أن يجمع بينهما في وقت العصر، وجمع بين المغرب والعشاء الاخرة بالمزدلفة في وقت العشاء، فان صلى المغرب في وقتها المعتاد أعاد، سواء كان الحاج مقيماً من أهل مكة أو مسافراً من غيرها من تلك النواحي، فلا جمع الا بحق النسك .

[دليلنا اجماع الفرقة فانهم لايختلفون في ذلك] [2] وقد روى الجمع بين الصلاتين عن علي، وابن عمر، وابن عباس، وأبي موسى، وجابر، وسعد بن أبي وقاص، وعائشة ، وغيرهم .

مسألة -٣٤٧- «ج» : اذا جمع بين الظهر والعصر لايبدء الا بالظهر. وقال ش : يجوز أن يبدء بالعصر .

مسألة -٣٤٨- «ج» : يجوز الجمع بين الصلاتين في الحضر أيضاً، سواء كان في المسجد أو في البيت .

وقال ش : يجمع بينهما في المساجد[3] فحسب، وبه قال ك ، الا أنه قال :

---

(١) سقط «وبين العصر» من م .

(٢) سقط مابينهما من م، د .

(٣) م، د : في المطر .

يجمع بين العشائين ، ولايجمع بين الظهر والعصر،وأجاز ذلك ش، وعنده انما يجوز الجمع في المساجد قولا واحداً .

وفي البيت قولان، قال في الاملاء: يجوز. وقال في الجديد: لايجوز. وهكذا اذا كان الطريق الى المسجد تحت ساباط لايناله المطر اذا خرج الى المسجد، فعلى قولين أيضاً .

(مسائل الجمعة)

مسألة ـ ٣٤٩ ـ : من كان مقيماً في بلد من تاجر أوطالب علم وغير ذلك ، وفي عزمه الخروج متى انقضت حاجته يجب عليه الجمعة بلاخلاف ، وعندنا ينعقد به الجمعة أيضاً، بدلالة عموم الأخبار الواردة بوجوب الجمعة، ومن وجب عليه ينعقد به الا من أخرجه الدليل .

واختلف أصحاب ش في صحة انعقادها به ، فذهب ابن أبي هريرة الى أنه ينعقد. وقال أبو اسحاق: لاينعقد، لانه غير مستوطن .

مسألة ـ ٣٥٠ ـ « ج » : اذا كان العدد الذي ينعقد بهم الجمعة في قرية وهم سبعة أحدهم الامام ، أوخمسة على الاختلاف بين أصحابنا، وجب عليهم الجمعة وانعقدت بهم .

وقال ش : ان كانوا أربعين انعقدت بهم ووجب عليهم اقامتها في موضعها . وقال ح: لا جمعة [1] على أهل السواد .

مسألة ـ ٣٥١ ـ «ج»: من كان على رأس فرسخين فما دونه، يجب عليه حضور الجمعة اذا لم يكن فيهم العدد الذي ينعقد بهم الجمعة ، فان كان على أكثر من

(١) د: وقال لا جمعة .

ذلك لايجب عليه .

ولو كان على قرب ، قال محمد : قلت لح يجب الجمعة على أهل زبارا بأهل الكوفة؟ فقال : لا، وبين زبارا وبين الكوفة الخندق ، وهي قرية بقرب الكوفة .

وقال ش : اذا كانوا بحيث يبلغهم النداء من طرف البلد الذي يليهم ، وكان المؤذن صيتاً والاصوات هادية والريح ساكنة ومن ليس بأصم مستمعاً ، وجب عليهم الحضور، والا لم يجب الحضور ، لكن لو تكلفوها وحضروها في المصر جاز ذلك ، وبه قال عبدالله بن عمر ، وسعيد بن المسيب ، و د .

وقال ع : ان كانوا على مسافة يحضرون البلد ويرجعون الى وطنهم بالليل لزمهم الحضور ، وان كانوا أبعد لم يجب عليهم الحضور، وبه قال في الصحابة ابن عمر ، وأنس ، وأبوهريرة[1].

وقال عطاء : ان كانوا على عشرة أميال وجب عليهم الحضور ، وان كان أكثر لم يجب عليهم . وقال الزهري: ان كانوا على ستة أميال حضروا، وان كانوا على أكثر لم يجب عليهم ، وهذا مثل مذهبنا .

وقال ربيعة : ان كانوا على أربعة أميال حضروا ، وان كانوا على أكثر من ذلك لم يجب عليهم .

وقال الليث و ك : ان كانوا على ثلاثة أميال حضروا ، وان كانوا على أكثر لم يحضروا .

مسألة ـ ٣٥٢ ـ « ج »: الجمعة واجبة على أهل السواد والقرى ، كمايجب على أهل الامصار اذا حصل العدد الذي ينعقد بهم الجمعة ، وبه قال ش ، وان خالفنا في العدد ، وبه قال عمر ، وابن عباس، وفي الفقهاء ك ، و د ، و ق .

وقال ك : كان أصحاب رسول الله ﷺ يصلون الجمعة في هذه القرى التي

---

(١) سقط (أبوهريرة وقال عطاء) من ، م .

بين مكة والمدينة .

وقال ح : لايجب على أهل السواد ، وانما يجب على أهل الامصار .

وقال أبويوسف : المصر ماكان فيه سوق وقاض يستوفي الحقوق ووالي يستوفي الحدود، قال : فان سافر الامام فدخل قرية ، فان كان أهلها يقيمون الجمعة صلى الجمعة ، والا لم يصل .

وتحقيق الخلاف معهم هل يصح الجمعة من أهل السواد أم لا ؟ فان تحقيق مذهبهم في الوجوب أنها لايجب الا على أهل المصر ، لانهم قالوا : ان صلى الامام يوم الجمعة بعد الزوال ظهراً أربعاً أساء وأجزاه، فلامعنى للكلام معهم في الوجوب على أهل القرى والسواد .

مسألة ـ ٣٥٣ ـ « ج » : ينعقد الجمعة بخمسة نفر جوازاً وسبعة وجوباً .

وقال ش : لاينعقد بأقل من أربعين من أهل الجمعة، وبه قال د ، و ق وقال ربيعة : ينعقد باثني عشر نفساً ، ولاينعقد بأقل منهم .

وقال ح، و ر،و م : ينعقد بأربعة،امام وثلاثة معه ولا ينعقد بأقل منهم . وقال أبويوسف والليث : ينعقد بثلاثة ثالثهما الامام ، ولاينعقد بأقل منهم ، لانه أقل الجماعة .

وقال الحسن بن صالح بن حي : ينعقد باثنين . قال الساجي: ولم يقدر ك في هذا شيئاً .

مسألة ـ ٣٥٤ ـ : اذا انعقدت الجمعة بالعدد المراعى في ذلك، وكبر الامام تكبيرة الاحرام ثم انفضوا ، فلانص فيه لاصحابنا ، والذي يقتضي مذهبهم أنه لايبطل الجمعة سواء انفض بعضهم أو جميعهم حتى لايبقى الا الامام ، فانه يتم الجمعة ركعتين ، لانه قد دخل في صلاة الجمعة وانعقدت[1] بطريقة معلومة ، فلايجوز ابطالها الا بيقين .

---

(١) د : فانعقدت .

وللش فيه خمسة أقوال :

أحدها : العدد شرط في الابتداء والاستدامة ، فمتى نقص منهم شيء أتمها ظهراً ، وهو الاصح عندهم ، وبه قال زفر .

والثاني : ان بقي وحده أتمها جمعة كما قلناه ، وأومى الجرجاني الى أنه مذهب أبي يوسف ، ومحمد .

والثالث : ان بقي معه واحد أتمها جمعة .

والرابع : ان بقي معه اثنان أتمها جمعة.

والخامس : ينظر ، فان انفضوا[1] بعد أن صلى ركعة أتمها جمعة ، وان كان قبل ذلك أتمها ظهراً ، وبه قال ح ، والمزني .

مسألة ـ ٣٥٥ ـ : اذا دخل في الجمعة وخرج الوقت قبل الفراغ منها لا يلزمه الظهر ، لما قلناه في المسألة المتقدمة ، وبه قال ك .

وقال ح و ش : بقاء الوقت شرط في صحة الجمعة ، فاذا خرج الوقت أتم الظهر أربعاً عند ش ، ويبطل عند ح .

مسألة ـ ٣٥٦ ـ : اذا صلى المأموم خلف الامام يوم الجمعة فقرأ الامام وركع وركع المأموم ، فلما رفع الامام رأسه وسجد زوحم[2] المأموم ، فلم يقدر على السجود على الارض وأمكنه أن يسجد على ظهر غيره ، فلا يسجد على ظهره ويصبر حتى يتمكن من السجود على الارض ، لانه مأمور بالسجود على الارض ، فمن أجاز له أو أوجب[3] عليه السجود على ظهر الغير فعليه الدلالة ، وبه قال عطاء ، والزهري ، وك.

وقال ش في الام : عليه أن يسجد على ظهر غيره . وقال في القديم : ان

---

(١) م : نفضوا .

(٢) : ذ جمع .

(٣) د : وأوجب .

وقال ربيعة وك ود : اذا زالت الشمس من يوم الجمعة حرم البيع .

مسألة ـ ٣٩٥ ـ : لايحرم البيع على من لايجب عليه الجمعة، وبه قال ش ، لان الله تعالى انما حرم البيع على من أوجب عليه السعي .

وقال ك : يمنع العبد من ذلك كالاحرار .

مسألة ـ ٣٩٦ ـ : البيع في الوقت المنهي عنه لايصح، لان النهي يدل على فساد المنهي عنه ، وبه قال ربيعة، وك، ود. وقال ح وش: يصح بيعه .

مسألة ـ ٣٩٧ ـ « ج » : صلاة الجمعة فيها [١] قنوتان: أحدهما في الركعة الاولى قبل الركوع، والاخر في الثانية بعد الركوع، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة ـ ٣٩٨ ـ «ج» : يستحب يوم الجمعة تقديم نوافل الظهر قبل الزوال ولم أعرف لاحد من الفقهاء وفاقاً في ذلك .

ويدل عليه اجماع الفرقة ، فانهم بين فرقتين : فرقة يستحب تقديم جميع النوافل، وفرقة يستحب تقديم أكثرها. ورويت رواية شاذة في جواز تأخير النوافل الى بعد العصر، وروى علي بن يقطين قال: سألت أبا الحسن عن النافلة التي يصلى يوم الجمعة قبل الجمعة أفضل أو بعدها؟ قال: قبل الصلاة .

مسألة ـ ٣٩٩ ـ : من صلى الظهر منفرداً يوم الجمعة أو المسافر ، يستحب له الجهر بالقراءة، ولم أعرف لاحد من الفقهاء وفاقاً فيه .

(مسائل صلاة الخوف)

مسألة ـ ٤٠٠ ـ «ج» : صلاة الخوف جائزة غير منسوخة ، وبه قال جميع

---

(١) م، د: فيه .

حاضر لها .

مسألة ـ ٣٦١ ـ : اذا حدث[1] الامام في الصلاة ، فاستخلف من لم يحرم معه في أول صلاته، وان لحقه في الركعة الثانية قبل أن يركع فيها ، اعتبر الثانية أولة لنفسه وأتم بهم وبنفسه الجمعة .

وقال ش : اذالم يلحق معه التحريم واستخلف صلى لنفسه الظهر وكان للمأمومين جمعة يتم بهم الجمعة ولنفسه الظهر .

مسألة ـ ٣٦٢ ـ « ج »: اذا سبقه حدث، فاستخلف غيره ممن سبقه بركعة أو أقل أو أكثر في غير الجمعة ، صح ذلك، سواء وافق ترتيب صلاة المأمومين أو خالف ، مثلا أن يحدث في الركعة الاولى قبل الركوع فيصح الترتيب، وان أحدث في الركعة الثانية ، فاستخلف من دخل فيها وهي أولة له ، فانه يختلف الترتيب ، لانها أولة لهذا الامام وهي ثانية للمأمومين ، ويحتاج أن يقوم في التي بعدها والمأمومون يتشهدون، فهذه تخالف الترتيب.

وقال ش : ان استخلف فيما يوافق الترتيب صح، وان استخلف فيما يخالف لم يصح .

مسألة ـ ٣٦٣ ـ : من سقط عنه فرض الجمعة لعذر من العليل والمسافر[2] والمرأة والعبد وغير ذلك ، جاز له أن يصلي في أول الوقت ، وجاز أن يصليه جماعة ، بعموم الاخبار في فضل الجماعة ، وبه قال ش، الاأنه استحب تأخيره الى آخر الوقت . وقال ح : يكره لهم أن يصلوها جماعة .

مسألة ـ ٣٦٤ ـ : الواجب يوم الجمعة عند الزوال الجمعة ، فان صلى الظهر لم يجزه عن الجمعة ووجب عليه السعي، لقوله تعالى « اذا نودي للصلاة من

---

(١) م : أحدث ، ن : ان أحدث .

(٢) م : بحذف (والمسافر) .

يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله »[1]فان سعى وصلى الجمعة برأت ذمته ، وان لم يفعل حتى فاتته الجمعة ، وجب عليه اقامة الظهر .

وللش فيه قولان، أحدهما : مثل ماقلناه ، وبه قال زفر. وقال في القديم : الواجب هو الظهر، ولكن كلف[2]اسقاطها بفعل الجمعة ، وبه قال ح ، وأبو يوسف ، وقالا : اذاصلى الظهر في داره يوم الجمعة قبل أن يقام الجمعة صحت .

ثم ينظر فيه فان سعى الى الجمعة ، قال ح : يبطل مافعله من الظهر بالسعي الى الجمعة ، لانه تشاغل بعدها بمايختص بالجمعة ، وقال أبو يوسف : لا يبطل بالسعي الى الجمعة ، ولكنه اذا وافى الجامع فأحرم خلف الامام بطلت[3] الان ظهره وكانت الجمعة فرضه . وقال محمد : اذاصلى الظهركان مراعى ، فان لم يحضر الجمعة صحت ظهره ، وان حضر[4] فصلى الجمعة بطل الان ظهره .

مسألة ـ ٣٦٥ ـ : المقيم اذا زالت الشمس لا يجوز أن ينشىء سفراً حتى يصلي الجمعة ، وبه قال ش . وقال محمد بن الحسن : يجوز له ذلك ، وبه قال باقي أصحاب ح .

مسألة ـ ٣٦٦ ـ « ج » : من طلع عليه الفجر يوم الجمعة وهومقيم يكره أن يسافر الا بعد أن يصلي الجمعة ، وليس ذلك بمحظور[5].

وللش فيه قولان ، أحدهما : لايجوز، وبه قال ابن عمر، وعائشة . والاخر : أنه يجوز ، وبه قال عمر، والزهري وأبو عبيدة بن الجراح ، واليه ذهب ح ،

---

(١) سورة ٦٢ آيه ٩ .

(٢) د : تخلف .

(٣) د : بحذف (بطلت) .

(٤) د : فان يحضر .

(٥) ح ، د : بمحضور .

وأصحابه. وروي أن عمر أبصر رجلا عليه هيئة السفر وهويقول لولا أن اليوم يوم الجمعة لخرجت ، فقال له عمر: أخرج فان الجمعة لاتحبس مسافراً .

مسألة ـ ٣٦٧ ـ : العدد شرط في الخطبة ، كماهو شرط في نفس الصلاة، فان خطب وحده ثم حضر العدد فأحرم بالجمعة لم يصح ، وبه قال ش .

وقال ح : العدد ليس بشرط في صحة الخطبة . وطريقة الاحتياط يقتضي ماقلناه .

مسألة ـ ٣٦٨ ـ : المعذور من المريض والمسافر والعبد اذا صلوا في دورهم ظهراً وراحوا الى الجمعة لم يبطل ظهرهم ، لانهم صلوا فرضهم ، وبه قال ش .

وقال ح : يبطل ظهرهم بالسعي الى الجمعة .

مسألة ـ ٣٦٩ ـ :هل ينعقد بالعبد والمسافر الجمعة دون غيرهم اذا حضروا ؟ عندنا ينعقد بهم الجمعة اذا تم العدد ، لان اعتبار العدد عام ليس فيه تخصيص[1]، وليس اذا لم يجب عليهم لاينعقد بهم ، فان المريض لايجب عليه بلاخلاف، ولو حضر انعقدت به ، وبه قال ح .

وقال ش : لاينعقد بهم الجمعة اذا انفردوا أو تم بهم العدد .

مسألة ـ ٣٧٠ ـ « ج » : غسل يوم الجمعة سنة مؤكدة ، وبه قال الفقهاء .

وقال داود والحسن البصري : واجب .

مسألة ـ ٣٧١ ـ «ج» : من اغتسل يوم الجمعة قبل الفجر، لم يجزه عن غسل الجمعة الا اذا كان آيساً من وجود الماء ، فيجوز حينئذ تقديمه . ولو كان يوم الخميس ، ولو اغتسل بعد طلوع الفجر أجزأه ، وبه قال جميع الفقهاء .

وقال ع : يجوز قبل الفجر .

---

(١) د : بخصوص.

مسألة ـ ٣٧٢ ـ «ج» : وقت غسل يوم الجمعة ما بين طلوع الفجر الثاني الى أن يصلي الجمعة ، وقدمضى خلاف ك فيه[1].

مسألة ـ ٣٧٣ ـ « ج » : من دخل المسجد والامام يخطب ، فلا ينبغي أن يصلي نافلة ولاتحية المسجد ولاغيرها بل يستمع للخطبة ، وبه قال ح، وأصحابه، و ك ، والليث بن سعد .

وقال ش : يصلي ركعتين تحية المسجد ثم يجلس يستمع للخطبة ، وبه قال الحسن البصري ، ور ، ود ، وق .

وقال ع : ان كان صلى تحية المسجد في داره لم يصل ، والاصلاها[2].

مسألة ـ ٣٧٤ ـ : يكره لمن أتى الجمعة أن يتخطى رقاب الناس ، سواء ظهر الامام أو لم يظهر ، وسواء كانت له عادة بالصلاة في موضع أو لم يكن ، لقول النبي عليه السلام للرجل الذي يتخطى رقاب الناس وهو عليه السلام يخطب : اجلس فقد اذيت ، وبه قال عطاء وسعيد بن المسيب ، و ش ، ود.

وقال ك : ان لم يكن الامام ظهر لم يكره ، وان كان ظهر الامام كره ان لم يكن له مجلس عادته أن يصلي فيه ، وان كان له مجلس عادته أن يصلي فيه لم يكره .

مسألة ـ ٣٧٥ ـ « ج » : الخطبة شرط في صحة الجمعة ، وبه قال سعيد بن جبير ، وع ، ور ، وح ، و ش . وقال الحسن البصري : يجوز بغير خطبة .

مسألة ـ ٣٧٦ ـ « ج »: على الامام أن يخطب قائماً الا من عذر، وبه قال ش.

وقال ح : المستحب أن يخطب قائماً، فان خطب جالساً من غير عذر جاز.

مسألة ـ ٣٧٧ ـ « ج » : اذا أخذ الامام في الخطبة ، حرم الكلام على

(١) د : مافيه .

(٢) د : صلوتها .

المستمعين حتى يفرغ من الخطبتين ، وبه قال أبويوسف ، وش ، وأصحابه .

وقال ح ومحمد: الكلام مباح مالم يظهر الامام، فاذا ظهر حرم حتى يفرغ من الخطبتين[١] والصلاة .

مسألة - ٣٧٨ - « ج » : أقل مايكون الخطبة أن يحمد الله تعالى ويثني عليه ويصلي[٢] على النبي ﷺ ، ويقرء شيئاً من القرآن ويعظ الناس ، فهذه أربعة أجناس لابد منها ، فان أخل بشيء منها لم يجزه ومازاد عليه مستحب ، وبه قال ش.

وقال ح : يجزي من الخطبة كلمة واحدة « الحمد لله » أو « الله أكبر » أو « سبحان الله » أو « لااله الاالله » ونحو هذا .

وقال أبويوسف ومحمد : لاتجزيه حتى يأتي بما يقع عليه اسم الخطبة .

مسألة - ٣٧٩ - : الوقت الذي يرجى استجابة الدعوة فيه مابين فراغ الامام من الخطبة الى أن يستوي[٣] الصفوف بالناس، بدلالة الاخبار الواردة في ذلك.

وقال ش : هو آخر النهار عند غروب الشمس .

مسألة - ٣٨٠ - : من شرط الخطبة الطهارة .وطريقة الاحتياط يقتضيه،وهو قول ش في الجديد ، وقال في القديم : يجوز بغير طهارة ، وبه قال ح .

مسألة - ٣٨١ - : يستحب أن يقرء في الاولى من ركعتي الجمعة الحمد وسورة الجمعة ، وفي الثانية الحمد والمنافقون ، وبه قال ش .

وقال ك: يقرء في الاولى بالجمعة ، وفي الثانية بـ«هل اتاك حديث الغاشية[٤]»

وقال ح : ليس في القرآن شيء معين قرء ماشاء .

---

(١) م: سقط من (الخطبتين) الى (الخطبتين) .

(٢) د: والصلاة على النبي .

(٣) م: ان يستوفي .

(٤) سورة الغاشية آية (١) .

مسألة ـ ٣٨٢ ـ « ج » : يستحب قراءة الجمعة في صلاة المغرب والعشاء الآخرة وصلاة الغداة والعصر زائداً على ماقدمناه ، ولم يقل أحد من الفقهاء ذلك .

مسألة ـ ٣٨٣ ـ « ج » : يستحب أن يقرء [1] يوم الجمعة في صلاة الفجر الجمعة وقل هو الله أحد .

وقال ش : يستحب أن يقرء في الاولى الحمد والم تنزيل[2] ، وفي الثانية الحمد وهل أتى على الانسان[3] .

مسألة ـ ٣٨٤ ـ « ج» : وللامام أن يخطب عند وقوف الشمس [فاذا زالت صلى الفريضة، وفي أصحابنا من قال: انه يجوز أن يصلي الفرض عند قيام الشمس][4] يوم الجمعة ، وهو اختيار المرتضى رحمه الله .

وقال د : ان أذن وخطب وصلى قبل الزوال أجزأه . وأول وقتها عند « د » حين يرتفع النهار .

وقال ش: لايجوز الاذان والخطبة الا بعد الزوال،فان قدمها أو قدم الخطبة لم يجزه ،فان أذن قبل الزوال وخطب وصلى بعد الزوال أجزاه الجمعة ولم يجزه الاذان ، وكان كمن صلى الجمعة بغير أذان ، وبه قال ح ، وأصحابه .

وقال ك : ان خطب قبل الزوال وصلى بعده أجزأه .

مسألة ـ ٣٨٥ ـ : اذا دخل في الجمعة وهو فيها ، فدخل العصر قبل فراغه منها تممها جمعة ، وهو مذهب عطاء ، وك،و د .

---

(١) د:يقرؤا .

(٢) سورة السجدة وهي سورة ٣٢ .

(٣) سورة الانسان ويسمى أيضاً سورة الدهر .

(٤) هـ : سقط منها .

وقال ش : تممها ظهراً اذا دخل عليه وقت العصر قبل الفراغ وقال ح : تبطل صلاته .

دليلنا : أنه لاخلاف أنه انعقدت صلاته جمعة ، فمن أبطلها فعليه الدليل .

مسألة ـ ٣٨٦ ـ « ج » : من أدرك مع الامام ركعة من طريقة المشاهدة أو الحكم ، فقد أدرك الجمعة ، فالمشاهدة أن يدركها معه من أولها أعني أول الثانية والحكم أن يدركه راكعاً في الثانية فكبر وركع مع الامام ، وان رفع الامام رأسه من الركوع صلى الظهر أربعاً، وبه قال ش ، وك ، وع ، و ر ، ود ، ومحمد بن الحسن .

وقال قوم : ان أدرك الخطبتين والركعتين صلى الجمعة ، وان أدرك دون هذا صلى الظهر أربعاً ، ذهب اليه عمر بن الخطاب ، وعطاء ، وطاووس ، ومجاهد .

وقال قوم: ان من[1] أدرك معه اليسير منها، فقد أدرك الجمعة، ذهب اليه ح وأبو يوسف، والنخعي، وداود .

وقال ح: ان أدركه في سجود السهو بعد السلام كان مدركاً لها، لانه اذا سجد للسهو عاد الى حكم الصلاة .

مسألة ـ ٣٨٧ ـ : اذا أدرك مع الامام ركعة، فصلاها معه ثم سلم[2] الامام وقام وصلى ركعة أخرى، ثم ذكر أنه ترك سجدة، فلم يدر هل هي من التي صلاها مع الامام أو من الاخرى ؟ فليسجد تلك السجدة وسجد سجدتي السهو وتمت جمعته .

وقال ش: يحسبها ركعة واحدة، وأكملها الظهر أربعاً .

مسألة ـ ٣٨٨ ـ : اذا جلس الامام على المنبر، لايلزمه أن يسلم على الناس،

---

(١) د : قوم من أدرك .

(٢) د: حكم .

لان الاصل براءة الذمة ، وشغلها بواجب أو ندب يحتاج الى دلالة ، وبه قال ح ، و ك .

وقال ش: يستحب له أن يجلس ويسلم على الناس، وكذلك ليس على الامام أن يلتفت يميناً ولاشمالا في خطبته [1]، وبه قال ش. وقال ح: يلتفت يميناً وشمالا كالمؤذن .

مسألة ـ ٣٨٩ ـ : يكره الكلام للخطيب والسامع وليس بمفسد للصلاة ، وللش فيه قولان، أحدهما: يحرم على السامع والخطيب معاً، وبه قال ك، و ع ، وح، وأصحابه، ود. والثاني قال في الام: الانصات مستحب غير واجب، وبه قال النخعي، والحكم، وحماد، و ر .

مسألة ـ ٣٩٠ـ: من شروط [2] انعقاد الجمعة الامام، أومن يأمره الامام بذلك من قاض أو أمير ونحو ذلك [3] ، ومتى أقيمت بغير أمره لم يصح ، وبه قال ع ، وح .

وقال محمد: اذا مرض الامام أوسافر أومات، فقدمت الرعية من يصلي بهم الجمعة صحت، لانه موضع ضرورة، وكذا صلاة العيدين .

وقال ش: يجوز أن يجمع [4] جماعة من غير أمر الامام، فيقيموا الجمعة بغير اذنه ، وليس من شرط الجمعة الامام ولا أمر الامام .

مسألة ـ ٣٩١ـ : يجوز أن يكون العبد اماماً في صلاة الجمعة وان كان فرضها ساقطاً عنه ، وبه قال ح، و ش. وقال ك: لايجوز .

---

(١) م: في الخطبة .

(٢) م ، د، ف: من شرط .

(٣) د: يجوز ذلك .

(٤) م، د: ان يجتمع .

مسألة ـ ٣٩٢ ـ : الصبي الذي لم يبلغ لاينعقد به الجمعة [١] وان كان يصح منه صلاة التطوع ، لانه لادليل عليه .

وقال ش في الاملاء: يجوز ذلك ، وقال في الأم: لايجوز .

مسألة ـ٣٩٣ـ «ج» : لايجمع في مصر واحد وان عظم وكثرت مساجده الا في مسجد واحد، الا أن يكون البلد أكثر من ثلاثة أميال ، فيكون بين الجمعتين ثلاثة أميال فيصح الجمعتان، وبه قال ش، وك، وهو الظاهر من قول ح .

وقال أبو يوسف: اذا كان البلد ذا جانب واحد فمثل ذلك، وان كان ذا جانبين نظرت فان كان بينهما جسر فمثل ذلك ، وان كان جانباً واحداً وان لم يكن بينهما جسر، فكل جانب منه بلد مفرد .

وقال محمد بن الحسن : القياس أنه لايقام فيه الا جمعة واحدة ، فان أقيمت في موضعين جاز استحساناً، وعنه رواية أخرى ان أقيمت في ثلاثة مواضع جاز استحساناً [٢]، وحكى الساجي عن ح مثل قول محمد في أنه يجوز في موضعين استحساناً الا أنه لم يعتبر أحدهم ثلاثة أميال على ماقلناه .

مسألة ـ٣٩٤ـ : الوقت الذي يحرم فيه البيع يوم الجمعة اذا جلس الامام على المنبر بعد الاذان، ويكره بعد الزوال قبل الاذان على كل حال، لقوله تعالى « اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع » [٣] فنهى عن البيع اذا نودي لها، فدل على أنه غير منهي عنه قبل النداء ، وبه قال ش ، وعمر بن عبدالعزيز [٤]، وعطاء، والزهري وغيرهم .

---

(١) د: ليس لفظة (الجمعة) .

(٢) م: سقط من (ان اقيمت) الى (استحساناً) .

(٣) سورة الجمعة آية ٩ .

(٤) سقط من نسخة م .

سجد على ظهر غيره أجزأه ، وبه قال عمر بن الخطاب ، ومن الفقهاء ر ، و ح وأصحابه ، و د ، و ق .

وقال الحسن البصري : هو بالخيار بين أن يسجد على ظهر غيره ، وبين أن يصبر حتى يقدر على السجود على الارض .

مسألة ـ ٣٥٧ ـ : اذا تخلص المأموم بعد أن ركع الامام في الركعة الثانية فليسجد معه في الثانية ولايركع ، وينوي أنهما للركعة الاولى ، ثم يقضي بعد ذلك ركعة اخرى وقد تمت جمعته ، فان نوى أنهما للركعة الثانية لايجزي عن واحد منهما .

وقال ش : عليه أن يتابع الامام في سجوده ولم يفصل ، وتحصل له ركعة ملفقة ركوع في الاولى وسجود في الثانية ، فاذا سلم الامام فهل يتمها جمعة ؟ على وجهين : أحدهما ـ قال أبو اسحاق: يتمها جمعة، وقال غيره: يتمها ظهراً .

وقال ح : يتشاغل بقضاء ماعليه .

مسألة ـ ٣٥٨ ـ : اذا تخلص والامام راكع في الثانية ان أمكنه أن يتشاغل بالقضاء و يلحق بالامام فعل ، والا يصبر حتى يسجد مع الامام .

وقال ح : يتشاغل بقضاء ماعليه. وللش قولان، أحدهما : يتشاغل بالقضاء ، والثاني : يتابع الامام .

مسألة ـ ٣٥٩ ـ « ج »: اذا سبق الامام حدث في الصلاة، جاز له أن يستنيب من يتم بهم الصلاة ، وبه قال ح ، و ش في الام . وقال في القديم والاملاء : لايجوز .

مسألة ـ ٣٦٠ ـ : اذا سبق الامام الحدث أو تعمد الحدث في الجمعة، جاز له أن يستخلف من لم يحرم معه بها ، بدلالة عموم الاخبار الواردة في هذا المعنى .

وقال ش : لايستخلف من لم يحرم معه بها،سواء كان حاضراً للخطبة أو غير

الفقهاء ، الا أبايوسف والمزني فانهما قالا : انها منسوخة ، ثم رجع أبويوسف عنه .

مسألة ـ ٤٠١ ـ : من أصحابنا من يقول : صلاة الخوف مقصورة ركعتين ركعتين ، الا المغرب في السفر والحضر ، وبه قال ابن عباس ، وقال الامام : يصلي بكل طائفة ركعة ، وبه قال طاووس ، والحسن البصري، الاانهم قالوا : فرض المأموم ركعة .

ومن أصحابنا من يقول : لايقصر أعدادها الا في السفر، وانمايقصر هيأتها ، وبه قال جميع الفقهاء. والمذهب الاول أظهر .

مسألة ـ ٤٠٢ ـ «ج » : كيفية صلاة الخوف أن يفرق الناس فرقتين، يحرم الامام بطائفة والطائفة الاخرى تقف[1] تجاه العدو، فيصلي بالذين معه ركعة ثم يثبت[2] قائماً ويتمون الركعة الثانية لانفسهم ، وينصرفون الى تجاه العدو، ويجيء الطائفة الاخرى ، فيصلي الامام بهم الركعة الثانية ، وهي أولة لهم، ثم يثبت جالساً، فيقوم هذه الطائفة فيصلي الركعة الثانية[3] عليها، ويجلس معه ثم يسلم بهم الامام، وبه قال ش، ود .

وقال ح : يفرقهم فرقتين على ماقلناه، فيحرم بطائفة فيصلي بهم ركعة ، ثم يثبت قائماً وينصرف هذه الطائفة وهو في الصلاة ، فيقف تجاه العدو ثم يأتي الطائفة الاخرى فيصلي بهم الامام الركعة التي بقيت من صلاته، ويسلم الامام ولا يسلمون، بل ينصرف هذه الطائفة وهي في الصلاة الى تجاه العدو ويأتي الطائفة الاولى الى الموضع، فيصلي الركعة الباقية عليها، ثم ينصرف الى تجاه العدو،

---

(١) ج، د: يقف .

(٢) م: يلبث .

(٣) م، د: الباقية .

وتأتي الطائفة الاخرى فيصلي الركعة الباقية عليها وقدتمت صلاتهم .

مسألة ـ ٤٠٣ ـ : صلاة المغرب الافضل أن يصلي بالفرقة الاولى ركعة ، وبالفرقة الثانية [١] ركعتين ، وان صلى بالاولى ثنتين وبالاخرى ركعة كان أيضاً جائزاً ، والاول[٢]رواية الحلبي ، والثاني رواية زرارة ، وبه قال ش سواء الا أن أصحابه اختاروا أن يصلي بالاولى ركعتين، وبالثانية واحدة .

مسألة ـ٤٠٤ـ : صلاة الخوف جائزة في الحضر، كمايجوز في السفر، وبه قال ش وح. وقال ك: لايجوز في الحضر .

مسألة ـ٤٠٥ـ : اذا فرقهم في الحضر أربع فرق وصلى بكل فريق منهم[٣] ركعة، بطلت صلاة الجميع الامام والمأموم، لماسبق أن صلاة الخوف مقصورة فاذا صلى أربعاً لايجزيه ، وهكذا على القول الشاذ من أصحابنا يبطل صلاتهم ، لانه لم يثبت لنا في الشرع هذا الترتيب، فوجب أن يكون باطلا، لانه غيرمشروع. وقال ح[٤]: يصح صلاة الامام، ويبطل صلاة الطوائف .

وللش قولان ، أحدهما : يصح صلاة الامام والمأموم الثاني بطلت صلاته ، وصحت صلاة الطائفة الاولى والثانية وبطلت صلاة [الافراد] [٥] الثالثة والرابعة لانهما دخلا في صلاة بعد فسادها،وفسادها يكون عند الفراغ من الركعتين .

مسألة ـ٤٠٦ـ : أخذ السلاح واجب على الطائفة المصلية، وبه قال داود ،

---

(١) م، ف: اخرى .

(٢) ح: والاولى .

(٣) ليس فيها لفظ (منهم) .

(٤) م : سقط منها من (المأموم) الى هنا وقد ذكر في آخر المسئلة مفادها بلفظ آخر .

(٥) ليس في نسخة م و د .

وش في أحد قوليه، لقوله تعالى «وليأخذوا أسلحتهم»[1] والقول الآخر أن أخذه مستحب، وبه قال ح .

مسألة ـ ٤٠٧ ـ : صلاة شدة الخوف وهي حال المسايفة والتحام القتال يصلي بحسب الامكان ايماءاً، وغير ذلك من الانحناء قائماً وقاعداً وماشياً، ومستقبل القبلة أو غير مستقبلها، ولا يجب عليه الاعادة ، وبه قال ش الا أنه قال: ان ضارب فيها وطاعن بطلت صلاته ومضى[2] فيها ويعيدها. وقال أبو العباس: مضى فيها ولا يعيدها كما قلناه .

وقال ح: يصلي كما قلناه ايماءاً وسائر أحواله الا أنه لم تحصل[3] الصلاة ماشياً وقال : اذا لم يتمكن الا بالطعن والضرب فلا يصح [4] وينبغي أن يؤخرها حتى يزول القتال ثم يقضيها .

مسألة ـ ٤٠٨ ـ « ج » : اذا رأى سواداً فظن أنه عدو ، فصلى صلاة شدة الخوف ايماءاً ، ثم تبين أنه لم يكن عدواً وانما كان وحشاً أو ابلا أو غيرها ، لم يجب عليه الاعادة، لقوله تعالى « فان خفتم فرجالا أو ركبانا »[5] وهذا خائف .

وللش فيه قولان، أحدهما : ما قلناه ، والثاني : عليه الاعادة .

مسألة ـ ٤٠٩ ـ : اذا رأى العدو وصلى صلاة شدة الخوف، ثم بان لهم أن بينهم خندقاً أو نهراً كبيراً لا يصلون اليهم لا يجب عليهم الاعادة ، وبه قال ش في

---

(١) سورة ٤ آية ١٠٣ .

(٢) م، د،ف: يمضي .

(٣) م: تحل، ف: لم يجز .

(٤) م: فلا يصح صلاته .

(٥) س ٢ ى ٢٤٠ .

أحد قوليه ، والاخرى[1] يجب عليه الاعادة ، ومن أصحابه من قال : يجب عليه الاعادة قولا واحداً .

مسألة ـ ٤١٠ ـ : يجوز صلاة الجمعة على هيئة صلاة الخوف، في مصر كان أو في الصحراء اذا تم العدد والشرط ، وعلى مذهب ح لايقام الجمعة الا في المصر أو المصلى الذي يصلي فيه العيد ، وعند ش لايقام الا جوف المصر ، ولا يقام في الصحراء على حال .

مسألة ـ ٤١١ ـ :اذا صلى صلاة الخوف في غير الخوف ، فان صلاة الامام صحيحة بلاخلاف وصلاة المؤتمين عندنا أيضاً صحيحة ، سواء كان على الوجه الذي صلى النبي عليه‌السلام بعسفان ، أو ببطن النخل، أو ذات الرقاع[2]، لانه لا دليل على بطلانها من حيث فارق الامام ، فمن أبطلها فعليه الدليل .

وقال ش : ان صلى بهم صلاة النبي ببطن النخل فصلاة الجميع صحيحة ، وان صلى بهم صلاته بذات الرقاع فصلاة المأمومين على قولين ، والمختار أنها تبطل ، وان صلى بهم صلاة النبي بعسفان ، فصلاة الامام وصلاة الذين لم يحرسوه صحيحة . وأما صلاة من حرسه ، فعلى قولين ، والمختار أنها لاتبطل .

مسألة ـ ٤١٢ ـ : لبس الحرير المحض محرم على الرجال، وكذلك التدثر به وفرشه والقعود عليه ، وبه قال ش .

وقال ح : فرشه والجلوس عليه غير محرم .

دليلنا : عموم الاخبار الواردة في تحريم الحرير المحض للرجال ، وأيضاً روى علي عليه‌السلام قال : خرج النبي صلى‌الله‌عليه‌وآله يوماً وبيمينه قطعة ذهب وبشماله قطعة حرير ، فقال: ان هذين حرام على ذكور أمتي حل لاناثها.

---

(١) م : والاخر .

(٢) العسفان : بطن النخل ذات الرقاع .

وروى ك عن نافع ، عن ابن عمر، عن عمر أنه رأى حلة في المسجد تباع، فقال : يارسول الله لانشتريها لك تلبسها يوم الجمعة اذاقدم عليك الوفد، فقال عليه السلام هذا لباس من لاخلاق له في الآخرة .

مسألة ـ ٤١٣ ـ « ج » : الثياب المنسوجة من الابريسم اذاخالطها شيء من كتان أو قطن أو خز سداه أو لحمته أو شيء منسوج فيه ، زال عنه التحريم ، سواء كان مثله أو غالباً عليه أو أقل منه .

وقال ش : ان كان الغالب الابريسم فهو حرام ، وان كان الغالب غيره لم يحرم، وان كانا نصفين ففيه وجهان .

وقال ح : اذاخالط غيره لم يحرم مثل ماقلناه .

دليلنا ـ مضافا الى اجماع الفرقة ـ مارواه ابن عباس أن النبي عليه السلام قال : انما حرم الديباج اذاكان مصمتاً سداه ولحمته ، فأما أحدهما فلابأس .

(مسائل صلاة العيدين)

مسألة ـ ٤١٤ ـ « ج » : صلاة العيدين فرض على الأعيان ، ولا يسقط الا عمن يسقط عنه الجمعة ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك، وقالوا: هي سنة مؤكدة الا الاصطخري ، فانه قال: هي من فروض الكفايات .

مسألة ـ ٤١٥ ـ « ج » : يستحب التكبير ليلة الفطر، وبه قال جميع الفقهاء .

وقال النخعي : ذاك عمل الحوالين[1] يعني من كبر حين يغدو الى المصلى ، وروي عن ابن عباس انه سئل عن رجل كبر يوم الفطر، فقال : كبر امامه ؟ قالوا : لا ، قال ذاك رجل أحمق .

(١) م ، ف : الحواكين .

وقال ح : يكبر في ذهابه الى الاضحى[1]، ولا يكبر يوم الفطر.

مسألة ـ ٤١٦ ـ « ج » : أول وقت التكبيرعقيب صلاة المغرب ، وآخره عقيب صلاة العيد ، فيكون التكبير عقيب أربع صلوات المغرب والعشاء الاخرة والصبح وصلاة العيدين .

وقال ش : له وقتان أول وآخر، فالاول حين تغيب الشمس من ليلة الفطر ، وبه قال سعيد بن المسيب ، وعروة بن الزبير ، وأبو بكر بن عبدالرحمان بن الحاث بن هشام ، هؤلاء من الفقهاء السبعة ، وهوقول أبي سلمة بن عبدالرحمان ، وزيد بن أسلم ، وذهب ك ، وع ، وح الى أن أول وقت التكبير عقيب صلاة الفجر .

وأما آخر وقته ، فاختلف أصحاب ش فيه ، فقال أبوالعباس وأبواسحاق : المسألة على قول واحد ، وهو أن لاينقطع التكبيرحتى يفتتح صلاة العيد ، وقال: المسألة على ثلاثة أقوال : أحدها اذاخرج الامام ، والثاني : حين يفتتح الصلاة، والثالث : حين يفرغ من الخطبتين .

ولاخلاف بينهم أن من سنة الامام التكبير حتى تنقضي الخطبتان .

مسألة ـ ٤١٧ ـ « ج » : كيفية التكبير أن يكبر عقيب الصلوات الاربع التي ذكرناها .

وقال ش: التكبير مطلق ومقيد ، فالمطلق أن يكبر على كل حال ماشياًوراكباً وجالساً في الاسواق والطرقات ، والمقيد عقيب الصلوات التي ذكرناها ، وفيه وجهان : أحدهما أنه مسنون وهو الاظهر ، والاخر : ليس بمسنون .

مسألة ـ ٤١٨ ـ « ج » : صلاة العيدين في المصلى أفضل منه في المساجد

---

(١) د : الضحى .

الا بمكة ،فان الصلاة[1] في المسجد الحرام أفضل .

وقال ش: ان كان المسجد ضيقاً كره له الصلاة فيه وكان المصلى أفضل ، وان كان واسعاً فالصلاة فيه أفضل ، ويجوز أيضاً في المصلى وليس بمكروه .

مسألة ـ ٤١٩ ـ « ج » : تقدم صلاة الاضحى ويؤخر قليلا صلاة الفطر، لان من السنة أن يأكل الانسان في الفطر قبل الصلاة ، وفي الاضحى بعد الصلاة .

وقال ش : تقدم الفطر ويؤخر الاضحى .

مسألة ـ ٤٢٠ ـ « ج » : الاذان في صلاة العيدين بدعة، وبه قال جميع الفقهاء

وقال سعيد بن المسيب : أول من أحدث الأذان لصلاة العيدين معاوية .

وقال ابن سيرين : أول من أحدث[2] بنو أمية وأخذه الحجاج منهم . وقال أبو قلابة : أول من أحدثه ابن الزبير .

مسألة ـ ٤٢١ ـ « ج » : التكبير في صلاة العيدين اثنتا عشرة تكبيرة ، في الاولى سبع منها تكبيرة الاحرام وتكبيرة الركوع ، وفي الثانية خمس منها تكبيرة الركوع ، ومن أصحابنا من قال : فيها تكبيرة القيام وموضع التكبيرات في الركعتين بعد القراءة .

وقال ش: الزائد اثنتاعشرة تكبيرة منها في الاولى سبع ، وفي الثانية خمس ليس منها تكبيرة الافتتاح ولا تكبيرة الركوع ، وموضعها قبل القراءة في الركعتين معاً ، وبه قال أبوبكر ، وعمر ، وحكوه عن علي ، وعبدالله بن عمر ، وزيد بن ثابت و[أبوهريره][3] عائشة ، وبه قال في الفقهاء ع ،ود، وق وك الا أنه خالفهم في موضعه ، فقال : يكبر في الاولى سبعاً مع تكبيرة الاحرام.

---

(١) م : فانه في المسجد .

(٢) م : احدثه بنوأمية .

(٣) بين المعقوفتين ليس في (ح ود) .

فيكون الزائد على الراتب على مذهبنا تسعة ، وعلى مذهب ش اثنتا عشر ، وعلى مذهب ك أحد عشر .

وقال ح : يكبرفي الاولى ثلاثاً بعد تكبيرة الاحرام ، وفي الثانية ثلاثة بعد[1] تكبيرة القيام ، والزائد على مذهبه ست تكبيرات .

وقال ش : يكبر تكبيرة الافتتاح ويدعو بدعاء الافتتاح[2]، ثم يكبر سبعاً ثم يأتي بالتعوذ بعدها ثم يقرء ، وبه قال محمد بن الحسن .

وقال ح وأبويوسف : يأتي بدعاء الاستفتاح ، والتعوذ عقيبه ثم يكبر ثلاثاً ثم يقرء .

مسألة ـ ٤٢٢ ـ « ج » : يستحب أن يرفع يديه مع كل تكبيرة ، وبه قال ش وح خلاف ما قاله في سائر الصلوات ، وك يقول : يرفع يديه من كل تكبيرة لاغير .

مسألة ـ ٤٢٣ ـ « ج » : يستحب أن يدعو بين التكبيرات[3] بما يسنح له .

وقال ش : يقف بين كل تكبيرتين بقدر قراءة آية لاطويلة ولاقصيرة ، يقول : لااله الاالله والحمد لله .

وقال ك : يقف بقدر ذلك ساكتاً لايقول شيئاً ، وبه قال[4] ح وقال : يوالي بين التكبيرات ولايفصل بينها .

مسألة ـ ٤٢٤ ـ « ج » : يستحب أن يقرء في الركعة [بعد الحمد][5]

---

(١) م: سوى .

(٢) م: الاستفتاح .

(٣) م: بين كل التكبيرات .

(٤) م: يقول .

(٥) ليس في نسخة الاصل .

الاولى « والشمس وضحها » وفي الثانية « هل أتاك حديث الغاشية »[١] وقال ش: يقرء في الاولى سورة ق[٢] وفي الثانية سورة القمر[٣].

مسألة ـ ٤٢٥ ـ: اذا نسي التكبيرات حتى يركع مضى في صلاته ولاشيء عليه وبه قال ش .

وقال ح : اذا ذكرها في حال الركوع كبر وهو راكع .

مسألة ـ ٤٢٦ ـ « ج » : الخطبة في العيدين بعد الصلاة ، وبه قال جميع الفقهاء ،وروي أن مروان بن الحكم كان خطب[٤] قبل الصلاة .

مسألة ـ ٤٢٧ ـ « ج » : العدد شرط في وجوب صلاة العيدين ، وكذلك جميع شرائط الجمعة ، وبه قال ح .

وقال ش: لايراعى فيه شرائط الجمعة ، ويجوز للمنفرد والمسافر والعبد اقامتها.

مسألة ـ ٤٢٨ ـ «ج»: يكره التنفل يوم العيد قبل صلاة العيد وبعدها الى بعد الزوال للامام والمأموم ، وهو المروي عن علي عليه السلام .

وقال ش : يكره مثل ذلك للامام ، فأما المأموم فلايكره له ذلك اذا لم يقصد التنفل لصلاة العيد .

وقال ع ، ور ، وح : يكره قبلها، ولايكره بعدها .

مسألة ـ ٤٢٩ ـ « ج » : المسافر والمرأة والعبد لايجب عليهم صلاة العيد ويجوز لهم أن يقيموها سنة .

وقال خ : لايصح منهم اقامتها وللش فيه قولان ، أحدهما : يصح ، والاخر:

---

(١) سورة غاشية س٨٨ ی١ .

(٢) سورة ق .

(٣) سورة قمر .

(٤) م: يخطب .

لايصح .

مسألة ـ ٤٣٠ ـ : روت العامة عن علي عليه السلام أنـه خلف من صلى[1] بضعفة الناس في المصر ، وبه قال ش ، وقال : انه يجوز ذلك اذا كان المصلى بعيداً من البلد والمسجد يضيق عن الصلاة بجميعهم[2].

والذي نعرفه من روايات أصحابنا أنه لايجوز ذلك ، وروى محمد بن مسلم عن أبـي جعفر عليه السلام قال : قال الناس لاميرالمؤمنين : ألاتخلف رجلا يصلي فـي العيدين ؟ فقال : لاأخالف السنة .

مسألة ـ ٤٣١ ـ : اذا دخل الانسان والامام يخطب فقد فاتته الصلاة ولاقضاء عليه .

وقال ش : يسمع الخطبة ثم يقوم فيقضي صلاة العيد .

مسألة ـ ٤٣٢ ـ : التكبير عقيب خمس عشرة صلاة في الاضحى ، فمن[3] كان بمنى أولها بعد الظهر يوم النحر وآخرها صلاة الصبح آخر يوم التشريق ، ومن كان بغيرها من أهل الامصار عقيب عشر صلوات أولها الظهر يوم النحر وآخرها الصبح يوم النفر الاول ، وهو الثاني من أيام التشريق .

واختلف الناس في هذه المسألة على أربعة مذاهب :

فذهبت طائفة الى أنه يكبر بعد الصبح من يوم عرفة الى آخر التشريق، ذهب اليه أبويوسف ، ومحمد ، ود ، وق ، والمزني .

وذهبت طائفة الى أنه يكبر بعد الصبح من يوم عرفة الى بعد العصر من يوم النحر خلف ثمان صلوات ، ذهب اليه ح ، وهو المروي عن ابن مسعود .

---

(١) د: يصلى .

(٢) د: بجمعهم .

(٣) م: لمن .

وذهبت طائفة الى أنه يكبر خلف الظهر من يوم النحر الى بعد الصبح من آخر التشريق ، وهو المعروف من مذهب ش، وبه قال عمر[1]، وابن عمر، وابن عباس .

وقال ع : يكبر خلف الظهر يوم النحر الى بعد العصر من آخر التشريق وما فرقوا بين أهل منى وأهل الامصار .

مسألة ـ ٤٣٣ ـ « ج » : صفة التكبير أن يقول : الله أكبر الله أكبر ، لااله الاالله والله أكبر ، الله أكبر ولله الحمد. وهو احدى الروايتين عن علي عليه السلام، وبه قال ابن مسعود ، ور ، وح ، ود .

وقال ش : المسنون أن يكبر ثلاثاً نسقاً ، فان زاد على ذلك كان حسناً ، وبه قال ابن عمر ، وابن عباس ، ومالك بن أنس .

مسألة ـ ٤٣٤ ـ « ج » : التكبير عقيب الصلوات التي ذكرناها ، جماعة كانت أو فرادى على كل حال، ورويت رواية أنه يكبر أيضاً عقيب النوافل، والاظهر الاول ، وبه قال ش الاأنه قطع على التكبير عقيب النوافل .

وقال ح : لايكبر الاخلف الفرائض في جماعة في مصر ، فأما من عدا هؤلاء فلايكبر في قرية ولاعلى سفر ولاخلف نافلة ولافريضة منفرداً .

وأما الرواية التي قلناها ، فرواية حفص بن غياث ، عن جعفر ، عن أبيه، عن علي قال : على الرجال والنساء أن يكبروا أيام التشريق في دبر الصلوات وعلى من صلى وحده ومن صلى تطوعاً .

مسألة ـ ٤٣٥ ـ : اذا صلى وحده كبر ، وان صلى خلف الامام وكبر امامه كبر معه ، وان ترك الامام التكبير كبره ، فان نسي التكبير في مجلسه كبر حيث

(١) م: عثمان .

ذكر[1]، لان طريقة الاحتياط تقتضيه ، وبه قال ش .

وقال ح : اذا سلم من الصلاة فان تحدث قبل التكبير لم يكبر ، وان لم يتحدث وقام نظر ، فان لم يذكر حتى خرج من المسجد لم يكبر ، وان ذكر قبل أن يخرج منه عاد الى مكانه وجلس فيه كما يجلس للتشهد وكبر فيه .

قال : وان لم يكبر حتى أحدث نظرت ، فان كان عامداً لم يكبر ، وانسبقه الحدث فان العامد يقطع الصلاة ولايقطعها اذا سبقه الحدث .

مسألة ـ ٤٣٦ ـ : من نسي صلاة من الصلوات التي يكبر عقيبها ، ثم ذكر بعد انقضاء الايام قضاها وكبر بعدها .

وقال ش : ليس عليه اعادة التكبير .

مسألة ـ ٤٣٧ ـ : فيها أربع مسائل :

اذا أصبح الناس صياماً يوم الثلاثين ، فشهد شاهدان أن الهلال كان بالامس وأن اليوم يوم عيد ، فعدلا قبل الزوال ، أو شهدا ليلة الثلاثين وعدلا يوم الثلاثين قبل الزوال ، فان الامام يخرج ويصلي بهم العيد ، صغيراً كان البلد أو كبيراً ، بلا خلاف فيه .

الثانية: أن يشهدا يوم الحادي والثلاثين أن الهلال كانت ليلة الثلاثين أوشهدا بعد غروب الشمس ليلة الحادى والثلاثين أن الهلال كان ليلة الثلاثين وعدلا ، فقدفات العيد وفات وقتها ولاقضاء في ذلك . وقال ش : يخرج بهم الامام ويصلي بهم ويكون أداء لاقضاء .

الثالثة : أن يشهدا قبل الزوال يوم الثلاثين أن الهلال كان البارحة وعدلا بعد الزوال ، أوشهدا بعد الزوال وعدلا بعد الزوال، فلا قضاء في ذلك وقدفات الوقت .

---

(١) م : ذكره.

وللش قولان ، أحدهما : مثل قولنا ، وبه قال ح ، وقال في الام : يقضون، وقال أصحابه : ثم ينظر[1] فان كان البلد صغيراً ويمكن اجتماع الناس خرج وصلى بهم في الحال ، وان لم يمكن ذلك أخر الى الغد ثم قضاه .

والرابعة : أن يشهدا يوم الثلاثين قبل الزوال أو بعده أن الهلال كان البارحة وعدلا يوم الحادى والثلاثين ، أو ليلة الحادى والثلاثين لايقضى الصلاة ، وبه قال ش في الام ، وقال أصحابه : المسألة على قولين ، لان الاعتبار بالشهادة اذا عدلا بحال اقامتها لابحال التعديل .

مسألة ـ ٤٣٨ ـ « ج » : اذا اجتمع عيد وجمعة في يوم واحد سقط فرض الجمعة ، فمن صلى العيد كان مخيراً في حضور الجمعة وان لايحضرها ، وبه قال ابن عباس وابن الزبير .

وقال ح و ش وك : لايسقط فرض الجمعة بحال.

مسألة ـ ٤٣٩ ـ « ج » : وقت الخروج الى صلاة العيد بعد طلوع الشمس.

وقال ش : يستحب له أن يكبر ليأخذ الموضع .

(مسائل صلاة الكسوف)

مسألة ـ ٤٤٠ ـ « ج » : صلاة الكسوف فريضة . وقال جميع الفقهاء انها سنة .

مسألة ـ ٤٤١ ـ « ج » : صلاة الكسوف يصلى اذا وجد سببها أية ساعة كانت من ليل أو نهار ، وبه قال ش .

وقال ح وك : لاتصلى في الاوقات المنهي عنها .

(١) م: أصحابه ينظر .

مسألة ـ ٤٤٢ ـ « ج » : من ترك صلاة الكسوف كان عليه قضاؤها، وان كان قد احترق القرص كله وتركها متعمداً كان عليه الغسل وقضاء الصلاة ولم يوافقنا فيه أحد .

مسألة ـ ٤٤٣ ـ « ج » : صلاة الكسوف عشر ركعات بأربع سجدات يقرء فيها[1] السور الطوال ، مثل الكهف والانبياء وما أشبههما ، وان رفع رأسه من الركوع وقد ختم السورة وأراد استئناف الاخرى[2] قرء الحمد وقرء بعدها سورة أخرى ثم ركع ويسبح في ركوعه بمقدار قراءته .

وقال ش: يصلي أربع ركعات بأربع سجدات كل ركعتين بعدهما سجدتان وعين في القراءة على سورة البقرة أو عدد آيها ، وفي الثانية أقل من ذلك، وفي الثالثة أقل[3]، وفي الرابعة أقل ، وفي الركوع الاول من مائة آية، وفي الثاني[4] أقل ، وفي الثالث[5] أقل، وفي الرابع[6] أقل ، وبه قال ك ، ود، و ق ، وروي ذلك عن عثمان بن عفان ، وعبدالله بن عباس .

وقال ح : يصلي ركعتين كصلاة الفجر ، فان صلى في كل ركعة ركوعين بطلت صلاته ، وبه قال ر ، والنخعي .

مسألة ـ ٤٤٤ ـ : يستحب أن يكون صلاة الكسوف تحت السماء ، بدلالة الخبر في ذلك .

وقال ش : يستحب أن يكون في المساجد .

مسألة ـ ٤٤٥ ـ « ج » : السنة في صلاة الكسوف أن يجهر بالقراءة فيها ، وبه قال ك ، وأبو يوسف ، ومحمد ، و د، وق . وقال ح وش : لايجهر .

---

(١) د: فيه .

(٢) م: سورة اخرى .

(٣) م: اقل من ذلك .

(٤،٥،٦) م: الثانية ، الثالثة ، الرابعة .

مسألة ــ ٤٤٦ ــ : ليس بعد صلاة الكسوف خطبة ، لانه لادليل عليه ، وبه قال ح وك .

وقال ش : يصعد بعدها المنبر ، ويخطب كما يخطب في العيدين والاستسقاء.

مسألة ــ ٤٤٧ ــ : صلاة كسوف القمر مثل صلاة كسوف الشمس سواء، وبه قال ش ، وان خالف في كيفية أعداد الركعات .

وقال ك : لا يصلى لخسوف[1] القمر. وقال ح : يصلي ولكن فرادى لاجماعة.

مسألة ــ ٤٤٨ ــ « ج » : صلاة الكسوف واجبة عند الزلازل ، والرياح العظيمة ، والظلم العارضة ، والحمرة الشديدة ، وغير ذلك من الايات التي تظهر في السماء ، وروي ذلك عن ابن عباس ولم يقل بذلك أحد من الفقهاء .

مسألة ــ ٤٤٩ ــ « ج » : صلاة الكسوف تصلى فرادى وجماعة في السفر والحضر وعلى كل حال ، وبه قال ش .

وقال ر ومحمد : ان صلى الامام صلوا معه ، والا لم يصلوا.

(مسائل صلاة الاستسقاء)

مسألة ــ ٤٥٠ ــ « ج » : صلاة الاستسقاء ركعتان كصلاة العيدين على حد واحد ، وبه قال ش ومحمد .

وقال الزهري وك وع وأبويوسف: يصلي ركعتين كصلاة الفجر، والمشهور عن ح أنه لاصلاة للاستسقاء ، ولكن السنة الدعاء ، وروى عنه محمد بن شجاع أنه يصلى ركعتين فرادى .

مسألة ــ ٤٥١ ــ « ج » : يستحب أن يصام للاستسقاء ثلاثة أيام ويخرج يوم

(١) ح، د: الخوف .

الثالث والناس صيام .

وقال ش : يصام[١] ثلاثة أيام ويخرج الرابع .

مسألة ـ ٤٥٢ ـ « ج »: الخطبة في صلاة الاستسقاء بعد الصلاة ، وبه قال ش وأبوبكر وعمر وقال ابن الزبير: الخطبة قبل الصلاة ، وبه قال الليث .

مسألة ـ ٤٥٣ ـ « ج »: تحويل الرداء يستحب للامام، سواء كان مقوراً[٢] أو مربعاً ، وبه قال ك ود .

وقال ش: ان كان مقوراً حوله، وان كان مربعاً ففيه قولان: أحدهما تحوله، والاخر يقلبه ويفعل مثل ذلك المأموم.

وقال محمد: يفعل وحده دون المأموم. وقال ح :لاأعرف تحويل الرداء .

(١) م: يصوم .

(٢) المقور الثوب المستدير .

كتاب الجنائز [1]

(مسائل غسل الاموات)

مسألة ـ ٤٥٤ ـ « ج »: اذا حضر الانسان الوفاة يستحب أن يستقبل به القبلة، فيجعل وجهه الى القبلة وباطن رجليه اليها ، وكذلك يفعل به في حال الغسل .

وقال ش:انكان الموضع واسعاً أضجعه على جنبه الايمن وجعل وجهه الى القبلة ، كما يفعل عند الصلاة وعند الدفن ، وانكان ضيقاً فعل به كما قلناه .

مسألة ـ ٤٥٥ ـ « ج » : يكره أن يوضع على بطن الميت حديد . وقال ش: ذلك مستحب .

مسألة ـ ٤٥٦ ـ « ج »: يستحب لغاسل الميت أن يلين أصابعه اذا تركه على المغتسل ، وبه قال المزني ، وقال غيره : غلط المزني في هذا ،وقال :ينبغي أن يكون تليين الاصابع عند موته فقط .

مسألة ـ ٤٥٧ ـ « ج » : يستحب أن يغسل الميت عرياناً مستور العورة : اما بأن[2] يترك قميصه على عورته ، أوينزع القميص ويترك على عورته خرقة .

---

(١) م: ليس فيه .

(٢) م: ان يترك .

وقال ش : يغسل في قميصه . وقال ح : ينزع قميصه ويترك على عورته خرقة .

مسألة ـ ٤٥٨ ـ « ج » : يكره أن يسخن الماء لغسل الميت الا في حال برد لايتمكن الغاسل فيها من استعمال الماء البارد ، أو يكون على بدن الميت نجاسة لايقلعها الا الماء[1] الحار ، فأما مع عدم ذلك فلا يسخن الماء ، وبه قال ش. وقال ح : اسخانه أولى .

مسألة ـ ٤٥٩ ـ : يستحب للغاسل أن يلف على يده[2] خرقة ينجيه بها ويغسل باقي جسده بلا خرقة .

وقال ش : يستعمل في الغسلين خرقتين في سائر جسده . وقال أبو اسحاق: يغسل باحداهما فرجه ، وبالاخرى سائر بدنه .

مسألة ـ ٤٦٠ ـ « ج » : غسل الميت كغسل الجنب ليس فيه وضوء ، وفي أصحابنا من قال : يستحب[3] الوضوء قبله ، غير أنه لاخلاف بينهم أنه لايجوز المضمضة والاستنشاق فيه .

وقال ش: يستحب أن يوضأ ويمضمض ويستنشق. وقال ح: يوضأ ولا يمضمض ولا يستنشق .

مسألة ـ ٤٦١ ـ « ج » : لايجلس الميت في حال غسله وهو مكروه . وقال جميع الفقهاء : يستحب ذلك .

مسألة ـ ٤٦٢ ـ « ج » : يبدء بغسل رأسه ، ثم بالجانب الايمن ، ثم الايسر ووافق جميعهم في البداية بغسل الرأس ، وان خالفوا في الترتيب . وقال النخعي: يبدء بغسل لحيته .

---

(١) د: بالماء .

(٢) م: يديه .

(٣) م، ف: يستحب فيه .

مسألة ـ ٤٦٣ ـ « ج » : لايجوز تسريح لحيته ، وبه قال ح ، وقال ش : ان كانت كثيفة يستحب تسريحها .

مسألة ـ ٤٦٤ ـ « ج » : يغسل الميت ثلاث غسلات : الاولى بماء السدر، والثانية بماء حلال[1] الكافور ، والثالثة بالماء القراح ، وبه قال ش .

وقال أبواسحاق : الاولى يعتدبها والاخريان ندب[2]. وقال باقي أصحابه : الاخيرة هي المعتدبها ، لانها بالماء القراح ، والاولى والثانية بالماء المضاف فلا يعتد بهما . وقال ح : ماء الكافور لاأعرفه .

مسألة ـ ٤٦٥ ـ « ج » : لايزاد في غسله على ثلاث غسلات ، وبه قال ح وش ، الاأنهما قالا : الفرض الواحدة[3] والثنتان سنة ، ولايفصل أصحابنا ذلك .

وقال ش : ان لم ينق بالثلاث فخمس . وقال ك : ليس لذلك حد يغسل حتى ينقي .

مسألة ـ ٤٦٦ ـ « ج » : لايجوز تقليم أظافير الميت ولاتنظيفها من الوسخ، وللش فيه قولان ، أحدهما : مباح ، والاخر : مكروه . واذا قال مكروه استحب تخليل الاظافير بأخلة ينظف ماتحتها .

مسألة ـ ٦٦٧ ـ « ج » : يستحب أن يمر يده على بطنه قبل الغسلتين الاوليين ويكره ذلك في الثالثة ، فان خرج منه شيء بعد الثالثة يستحب غسل الموضع ولا يجب اعادة الغسل .

وقال ش : يستحب ذلك في الغسلات الثلاث ويجلس ، فان خرج منه شيء بعد ذلك فيه ثلاثة أقوال ، أحدها يعيد غسل الموضع فقط ولا يجب وضوءه ولا

---

(١) م، ف: جلال .

(٢) م: سنة .

(٣) م، د،ف : واحدة.

اعادة غسله ، وبه قال ك ور ، و ح ، والمزني .

وقال أبوعلي بن أبي هريرة : يوضأ وضوء الصلاة ، ومنهم من قال : تجب اعادة غسله .

مسألة ـ ٤٦٨ ـ « ج » : لايستحب تليين أصابعه بعد الغسل . وقال ش : مستحب[١] ذلك .

مسألة ـ ٤٦٩ ـ « ج » : حلق شعر العانة والابط وحف[٢] الشارب وتقليم الاظافير مكروه للميت ، وبه قال ك ، وح ، والمزني .

وقال ش في الاملاء : انه مباح .

مسألة ـ ٤٧٠ ـ « ج » : حلق رأس الميت مكروه وبدعة ، وبه قال جميع الفقهاء، الا ش فان أحد قوليه أنه يجوز.

مسألة ـ ٤٧١ ـ « ج »: اذا مات محرم غسل كغسل الحلال ، الاأنه لايقرب شيء من الكافور ، وبه قال ك ، وع ، وح ، الا أنهم لم يستثنوا الكافور .

وقال ش : يجتنب بعد وفاته ماكان يجتنبه في حال حياته ، وبه قال عثمان[٣]، وحكوه[٤] عن علي وابن عباس .

مسألة ـ ٤٧٢ ـ « ج » : يكره أن يكون عند غسل الميت مجمرة يبخرفيها، واستحب ذلك الفقهاء كلهم .

مسألة ـ ٤٧٣ ـ « ج » : اذا ماتت امرأة بين الرجال لانساء معهم ولازوجها ولا أحد من ذوي أرحامها ، دفنت بغير غسل ولاتيمم ، وبه قال ع . وقد روي أنه يغسل منها ما يحل النظر اليه في حال الحياة من الوجه واليدين .

---

(١) م: يستحب .

(٢) د: ويحف .

(٣) م: عمر .

(٤) د، ح: حكيمه .

وقال ك وح : تيمم ولا تغسل وتدفن ، وبه قال أصحاب ش. وقال النخعي : تغسل في ثيابها ، وبه قال بعض أصحاب ش .

مسألة -٤٧٤- «ج» : يجوز أن يغسل الرجل امرأته والمرأة زوجها ، أما غسل المرأة زوجها فيه[1] اجماع اذا لم يكن رجال قرابات أو نساء قرابات، وعند وجود واحد منهم للش قولان ، أحدهما: الزوجة أولى ، والثاني : رجال القرابات أولى قالوا والمذهب الاول[2] .

وأما غسل الرجل زوجته،فانه يجوز عندنا،وعند ش، وع ، وك ، ود،وق ، وزفر ، وحماد بن أبي سليمان[3] . قال ر ، وح[4]وأبو يوسف ومحمد : ليس له ذلك .

مسألة - ٤٧٥ - « ج » : لايجوز للمسلم أن يغسل المشرك ، قريباً كان منه أو بعيداً على كل حال ، وبه قال ك ، وقال : ان خاف ضياعه وأراه .

قال ش : اذاكان قرابة مسلمون وقرابة مشركون فتشاحوا في غسله ، فالمشركون أولى ،وان لم يكن قرابة مشركون ، أو لم يتشاحوا جاز للمسلم أن يغسله .

مسألة - ٤٧٦ - « ج »: الميت نجس، وللش فيه قولان : أحدهما - ماقلناه ، وهو قول ح ، والثاني : انه طاهر .

مسألة - ٤٧٧ - « ج » : من مس ميتاً بعد برده بالموت وقبل تطهيره بالغسل وجب عليه الغسل، وكذلك ان مس قطعة من ميت، أو قطعة قطعت من حي وكان

---

(١) م: ففيه .

(٢) م: هو الاول .

(٣) م: حماد بن سليمان . د ، ح: حماد بن ابي سليم .

(٤) حماد بن ابي سليمان ، احدهما فقهاء الكوفة (ميزان الاعتدال) .

فيها عظم وجب عليه الغسل ، وخالف باقي الفقهاء في ذلك .

مسألة ـ٤٧٨ـ: غسل الميت يحتاج الى نية، بدلالة طريقة الاحتياط، ولقوله « الأعمال بالنيات » ومن أوجب النية في غسل الجنابة من ش ومن وافقه لهم في هذه المسألة قولان .

مسألة ـ٤٧٩ـ : غسل المرأة كغسل الرجل اجماعاً، ولايسرح شعورها، وبه قال ح .

وقال ش: يسرح شعرها ثلاث قرون ويلقى وراءها .

مسألة ـ ٤٨٠ ـ : غسل السقط اذا ولد وفيه حياة واجب. فأما الصلاة عليه ، فعندنا لاتجب الا بعد مايصير له ست سنين ويعقد الصلاة . وقال سعيد بن جبير : لايصلى عليه حتى يبلغ. وقال باقي الفقهاء: يجب عليه الصلاة .

مسألة ـ٤٨١ـ «ج»: اذا ولد لدون أربعة أشهر لايجب[1] غسله فيدفن بدمه، وان كان لاربعة أشهر فصاعداً غسل، وبه قال ش في الام .

وقال في البويطي: لايغسل ولايصلى عليه، وبه قال ح، وقال في القديم: يغسل ويصلى عليه .

مسألة ـ ٤٨٢ـ «ج» : الشهيد الذي يقتل في المعركة يدفن بثيابه ولاينزع منه الا الجلود ولايغسل ويصلى عليه، وبه قال ح، ور .

وقال ش: لايغسل ولايصلى عليه وينزع منه الجلود والحديد ، فأما الثياب فالأولياء مخيرون بين أن ينزعوه ويدفنوه في غيرها، وبين أن يدفنوه فيها ، وبه قال ك، وع، ود . وقال ابن المسيب والحسن البصري: يغسل ويصلى عليه .

مسألة ـ٤٨٣ـ : حكم الصغير والكبير والذكر والانثى سواء اذا استشهدوا في المعركة ، لعموم الاخبار في أن الشهيد يدفن بدمه ، وبه قال ش . وقال ح:

(١) د: يجب

يجب غسلهم والصلاة عليهم .

مسألة - ٤٨٤ - : الجنب اذا استشهد في المعركة دفن كماهو ولايغسل ، لعموم الاخبار أيضاً، ولكن يصلى عليه .

وقال ش: لايغسل ولايصلى عليه . وقال أبوالعباس من أصحابه : يغسل ولا يصلي عليه .

مسألة - ٤٨٥ -:اذا وجد ميت في المعركة وليس به أثر قتل ، فحكمه حكم الشهيد ، لان ظاهر الحال أنه شهيد ، فان القتل قد يحصل بماليس له أثر ، وبه قال ش .

وقال ح: ان لم يكن به أثر غسل وصلي عليه، وان كان به أثر فان خرج الدم من عينيه أوأذنيه لم يغسل ويصلى عليه [1]، وان خرج الدم من أنفه أوقبله أودبره غسل وصلي عليه .

مسألة -٤٨٦- : اذا خرج في المعركة، ثم مات بعده بساعة أوساعتين قبل تقضي الحرب، فحكمه حكم الشهيد، لعموم الاخبار فيمن قتل بين الصفين وهي متناولة له ، وبه قال ش .

وقال ح: ان أكل في الحرب، أوشرب، أوتكلم غسل وصلي عليه .

مسألة -٤٨٧- : اذا مات بعد تقضي الحرب غسل وكفن وصلي عليه، وبه قال ش .

وقال ح : ان لم يأكل ولم يشرب ولم يتكلم ، فهو كالشهيد لايغسل ويصلى عليه .

مسألة -٤٨٨- : كل من قتل في غير المعركة يجب غسله والصلاة عليه، سواء قتل بسلاح أو بغير سلاح،شوهد أو لم يشاهد ، عمداً كان أو خطأ ، لان الاصل في

---

(١) م: وصلي عليه .

الاموات وجوب الغسل والصلاة عليه، وليس على سقوط الغسل هاهنا دليل، وبه قال ش.

وقال ح: ان شوهد قتله عمداً لم يغسل ويصلى عليه كالشهيد، فان لم يشاهد أو قتل خطا أوعمداً بمثقل، فانه يغسل ويصلى عليه.

مسألة -٤٨٩- «ج»: المرجوم والمرجومة يؤمران بالاغتسال، ثم يقام عليهما الحد، ولا يغسلان بعد ذلك، ويصلي عليما الامام وغيره. وكذا [1] حكم المقتول قوداً.

وقال ش: يغسلان بعد الموت ويصلى عليهما الامام وغيره. وقال الزهري: لايصلى على المرجومة. وقال ك: لايصلي الامام عليهما ويصلي غيره، وكذا كل من [2] مات في حد.

مسألة -٤٩٠- «ج»: ولد الزنا يغسل ويصلى عليه. وقال قتادة: لايغسل ولا يصلى عليه.

مسألة -٤٩١- «ج»: النفساء تغسل ويصلى عليها، وبه قال جميع الفقهاء. وقال الحسن البصري: لاتغسل ولاتصلى عليها.

مسألة -٤٩٢-: اذا قتل أهل العدل رجلا من أهل البغي، فانه لايغسل ولايصلى عليه، وبه قال ح. وقال ش: يغسل ويصلى عليه.

مسألة -٤٩٣-: اذا قتل أهل البغي رجلا من أهل العدل لايغسل ويصلى عليه، لاجماع الفرقة على أنه شهيد، وبه قال ح.

وقال ش: انه يغسل ويصلى عليه.

مسألة - ٤٩٤ - «ج»: اذا وجد قطعة من ميت فيه عظم وجب غسله، وان

(١) م: كذلك.

(٢) م: كذلك من.

كان صدره ومافيه قلبه وجب الصلاة عليه ، واذا لم يكن فيه عظم لايجب غسله.

وقال ش : يغسل ويصلى عليه، سواء كان الاقل أو الاكثر .

وقال ح وك: ان وجد الاكثر صلى عليه،وان وجد الاقل لم يصل عليه ، قال: وان وجد نصفه، فان قطع عرضاً يغسل النصف الذي فيه الرأس وصلى عليه ، وان وجد النصف الاخر لم يغسل ولم يصل عليه، وان شق بالطول لم يغسل واحداً منهما ولم يصل عليه .

مسألة ـ ٤٩٥ ـ : اذا اختلط قتلى المشركين بقتلى المسلمين ، فروي عن أمير المؤمنين أنه أمر بدفن من كان منهم صغير الذكر، فعلى هذه الرواية هذه امارة لكونه مؤمناً يتميز بها ، فيصلى عليه ويدفن . وان قلنا يصلى على كل واحد [1] منهم وينوي بشرط أن يكون مؤمناً كان احتياطاً، وبه قال ش .

وقال ح: ان كان المسلمون أكثر، فمثل ذلك، وان كانوا أقل لم يصل على أحد منهم،ولو قلنا انه يصلى عليهم صلاة واحدة وينوي بها[2] الصلاة على المؤمنين منهم كان أيضاً جائزاً قوياً .

مسألة ـ ٤٩٦ ـ «ج» : اذا احترق انسان ولايمكن غسله يمم بالتراب، وحكي عن ع أنه قال: يدفن من غير غسل، ولم يذكر التيمم .

(مسائل التكفين)

مسألة ـ ٤٩٧ ـ «ج » : الكفن المفروض ثلاثة أثواب مع الامكان: ازار ، وقميص، ومئزر. والمسنون خمسة: ازاران أحدهما حبرة، وقميص، ومئزر وخرقة

---

(١) د: على واحد .

(٢) م: به .

ويضاف الى ذلك العمامة، والمرأة تزاد ازارين آخرين. وصفتها: أن يكون من قطن محض[١]، لا من كتان، ولامن ابريسم، ولاأسود.

وقال ش في الام: الواجب مايواري عورته، وبه قال باقي الفقهاء.

وقال ش: والمستحب ثلاثة أثواب بلازيادة ولانقصان، وبه قال باقي الفقهاء، قال[٢]: والمباح خمسة أثواب، والمكروه مازاد على الخمسة. فأما صفتها ثلاثة أزر يدرج فيها ادراجاً ليس فيها قميص ولا عمامة.

وقال ح ازار وقميص ولفافة، وقال ش: ان قمص[٣] تحت الثياب أو عمم لم يضيق هذا لكنه ترك السنة. وأماالالوان، فمستحب البياض بلاخلاف.

مسألة ـ ٤٩٨ ـ «ج»: يكره أن يجمر الاكفان بالعود. وقال ش: ذلك مستحب.

مسألة ـ٤٩٩ـ «ج»: مستحب[٤] أن يدخل في سفل الميت شيء من القطن لئلايخرج منه شيء، وبه قال المزني. وقال أصحاب ش: ذلك غلط، وانمايجعل بين أليتيه.

مسألة ـ ٥٠٠ـ «ج»: يوضع الكافور على مساجد الميت بلاقطن، ولايترك على أنفه ولاأذنه ولاعينه ولافيه شيء من ذلك.

وقال ش: يوضع على هذا الموضع[٥] كلها شيء من القطن مع الحنوط والكافور.

مسألة ـ ٥٠١ ـ «ج»: مايفضل من الكافور عن مساجده فيترك على صدره

---

(١) م: محض بيض.

(٢) م: قالوا.

(٣) د: قميص.

(٤) م: يستحب.

(٥) م: هذه المواضع.

وقال ش: مستحب أن يمسح على جميع بدنه .

مسألة ـ ٥٠٢ ـ «ج»: يكره أن يكون مع الكافور شيء من المسك والعنبر، وبه قال مجاهد وعطاء وش في الام ، وقال أصحابه : ذلك [1] مستحب ، وبه قال جميع الفقهاء .

مسألة ـ ٥٠٣ ـ «ج» : المسنون السنة الكاملة من الكافور ثلاثة عشر درهماً وثلث، والوسط أربعة دراهم، وأقله وزن مثقال، ولم أجد لاحد من الفقهاء في ذلك تحديداً .

مسألة ـ ٥٠٤ ـ «ج» : يستحب أن يوضع مع الميت جريدتان خضراوان من النخل أوغيرها من الشجر، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

ويدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم ـ ماروه عن النبي عليه‌السلام أنه اجتاز بقبرين، فقال: انهما ليعذبان ومايعذبان بكبيران: أحدهما كان نماماً، والاخر ماكان يستبرىء من البول، ثم استدعا بجريد فشقه بنصفين [2] وغرس في كل قبر واحداً، وقال: انهما ليدفعان عنه العذاب مادامتا رطبتين .

مسألة ـ ٥٠٥ ـ «ج»: ينبغي أن يبدء بشق ثوب الايسر على جانب الميت الإيمن، وبه قال أصحاب ش. وقال المزني بالعكس من ذلك .

مسألة ـ ٥٠٦ ـ «ج»: اذا مات الميت في مركب في البحر [3] فعل به مايفعل به اذاكان في البر من الغسل والتكفين ، ثم يجعل في خابية ان وجدت، فان لم يوجد يثقل بشيء ثم يطرح في البحر .

وقال ش : يجعل بين لوحين ويطرح في البحر . قال المزني : هذا اذاكان

---

(١) م: بحذف (مستحب) .

(٢) د : بحذف (بنصفين) .

(٣) بحذف (في البحر) .

بالقرب من المسلمين، فانه ربماوقع اليهم فأخذوه ودفنوه، فأمااذاكان في بلدالشرك يثقل كماقلناه .

مسألة ـ٥٠٧ـ «ج»: الكتابة بالشهادة والاقرار بالنبي والائمة ووضع التربة في حال الدفن والجريدة انفراد محض لايوافقنا عليه أحد منهم .

مسألة ـ ٥٠٨ ـ «ج» : يؤخذ الكفن ومؤونة الميت من أصل التركة ، وبه قال عامة الفقهاء. وقال طاووس: انكان موسراً فمن رأس ماله، وانكان معسراً فمن الثلث. وقال بعضهم: من الثلث على كل حال .

مسألة ـ٥٠٩ـ «ج»: الحنوط فرض مع القدرة، وللش فيه قولان، أحدهما: فرض، والآخر: مستحب .

مسألة ـ ٥١٠ ـ «ج» : كفن المرأة على زوجها في ماله دون مالها ، وللش فيه قولان . قال ابن أبي هريرة : في مالها . وقال ق: على زوجها ، قالوا : وهو الأصح .

مسألة ـ٥١١ ـ : من غصب ثوباً فكفن به ميتاً جاز لصاحبه نزعه منه، قرب العهد أم بعد، والافضل تركه وأخذ قيمته [1]، بدلالة أن المغصوب لصاحبه أخذه حيث وجده ، وعموم الاخبار في ذلك وقال أصحاب [ش] [2] له قيمته وليس له نزعه .

مسألة ـ ٥١٢ ـ « ج »: التربيع أفضل في حمل الجنازة، وبه قال ح، ور ، وقال ش الافضل الجمع بين التربيع والحمل بين العمودين، فان أراد الاقتصار على أحدهما، فالافضل الحمل بين العمودين، وبه قال د، وقال ك: هما سواء .

مسألة ـ٥١٣ـ «ج» : صفة التربيع أن يبدء بيسرة الجنازة ويأخذها بيمينه،

(١) م: بحذف والافضل تركه وأخذ قيمته .

(٢) م: بحذف (ش) .

ويتركها على عاتقه، ويربع الجنازة يمشي الى رجليها ، ويدور دور الرحى الى أن يرجع الى يمين الجنازة ، فيأخذ ميامن الجنازة بمياسره ، وبه قال سعيدبن جبير ، ور، وق .

وقال ش وح : يبدء بمياسر مقدم السرير فيضعها على عاتقه الايمن،ثم يتأخر فيأخذ مياسره، فيضعها على عاتقه الايمن، ثم يعود الى مقدمه فيأخذ بميامن مقدمه فيضعها على عاتقه الايسر، ثم يتأخر فيأخذ بمياسره فيأخذ بيسرته فيضعها على عاتقه الايسر وأما للحمل بين العمودين، فهو أن يضع جانبه على عاتقه ويكون طرف السرير على كاهله .

مسألة - ٥١٤ - «ج» : يكره الاسراع بالجنازة . وقال ش : يستحب ذلك ويكون فوق المشي بالعادة ودون الحث[1] .

مسألة -٥١٥- «ج»: المشي خلف الجنازة أفضل، وبه قال ح. وقال ش : قدامها أفضل، وبه قال الزهري وك، ود .

مسألة - ٥١٦- : يجوز أن يجلس الانسان الى أن يفرغ من دفن الميت ، لانه لامانع من ذلك والاصل الاباحة، وبه قال ش. وقال ح: لايجلس حتى يوضع في اللحد .

(مسائل الصلاة على الاموات)

مسألة -٥١٧- «ج»: أولى الناس بالصلاة على الميت[2] وليه، أو من قدمه الولي، فان حضر الامام كان أولى من الولي، ويجب عليه تقديمه .

وقال ش : الولي أولى على كل حال ، وبه قال مالك بن أنس، وقال قوم :

---

(١) ح، د، الجب م: الجنب، ولكن في الخلاف الحث ومعناه السريع .

(٢) د، ح: بالصلاة الميت .

الوالي أحق من الولي، [روي ذلك عن علي عليه السلام وجماعة من التابعين وبه قال د وش في القديم وقال ح الوالي العام أولى] (١) وكذلك امام الحي والمحلة.

مسألة ـ ٥١٨ ـ : أحق القرابة الاب ثم الولد، وجملته من كان أولى بميراثه فهو أولى بالصلاة عليه، وبه قال ش الا أنه قدم العصبة كما قدمهم في الميراث.

دليلنا (٢): قوله تعالى «وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض» (٣).

مسألة ـ ٥١٩ ـ : اذا اجتمع جماعة أولياء في درج يقدم الاقرء(٤)، لقوله عليه السلام «يؤمكم أقرؤكم» وذلك عام، ثم الافقه، ثم الاسن.

وللش فيه قولان، أحدهما: يقدم الاسن في صلاة الجنازة، وفي غيرها يقدم الافقه والاقرء.

مسألة ـ ٥٢٠ ـ «ج»: يكره أن يصلى على الجنازة في المساجد الا بمكة وبه قال ح، وك، ولم يستثنيا مكة. وقال ش: ذلك جائز في كل موضع.

مسألة ـ ٥٢١ ـ : المستحب أن يدفن الميت نهاراً، فان دفن ليلا لم يكن به بأس، لان كل خبر في الدفن ليس فيه تخصيص بوقت، وبه قال جميع الفقهاء. وقال الحسن: يكره الدفن ليلا.

مسألة ـ ٥٢٢ ـ «ج»: الصلاة على الجنازة يجوز في الاوقات الخمسة المكروه ابتداء الصلاة فيها، وبه قال ش، وأبو يوسف، ود.

وقال ع: لايجوز فعلها في هذه الاوقات. وقال ك وح: لايجوز أن يفعل في الثلاثة اوقات التي نهي عنها للوقت.

---

(١) سقط من (ح).

(٢) م: دليله.

(٣) سوره ٨ آية ٧٦.

(٤) م، ح: الاقراء.

مسألة ـ ٥٢٣ ـ «ج» : اذا اجتمع جنازة رجل وصبي ممن يصلى عليه وخنثا وامرأة ، قدمت المرأة الى القبلة ثم الخنثى ثم الصبي ثم الرجل ، ووقف الامام عند الرجل ، وان كان الصبي لايصلى عليه قدم أولا الصبي ثم المرأة ثم الخنثى ثم الرجل ، وبه قال ش الا أنه لم يقدم الصبي على حال من الاحوال .

وبه قال جميع الفقهاء الا الحسن وابن المسيب ، فانهما قالا : يقدم الرجل الى القبلة ، ثم الصبيان، ثم الخناثي ، ثم النساء ، ويقف الامام عند النساء، روي عمار بن ياسر قال : أخرجت جنازة أم كلثوم بنت علي وابنها زيد بن عمر، وفي الجنازة الحسن والحسين وعبدالله بن عمر وعبدالله بن عباس وأبوهريرة، فوضعوا جنازة الغلام مما يلي الامام والمرأة وراءه ، وقالوا : هذا هو السنة .

مسألة ـ ٥٢٤ ـ «ج»: يكره القراءة في صلاة الجنازة ، وبه قال ح وأصحابه وك ، و ر ، وع ، بل يحمد الله ويمجده ، وروي ذلك عن أبي هريرة وابن عمر.

وقال ش: لابد فيها من قراءة الحمد ، وهي شرط في صحتها ، فان أخل بها لم يجز ويسر بقراءتها نهاراً ويجهر ليلا ، وبه قال ابن عباس وابن مسعود، وابن الزبير ، وفي الفقهاء د .

مسألة ـ ٥٢٥ ـ « ج » : يكبر أولا ويشهد الشهادتين، ثم يكبر ثانياً ويصلي على النبي ، ويكبر ثالثاً ويدعو المؤمنين ، ويكبر رابعاً ويدعو للميت ، ويكبر خامساً وينصرف بها .

وقال ش : يكبر أولا ويقرء، ويكبر ثانياً ويشهد الشهادتين ويصلي على النبي ويدعو للمؤمنين ، ويكبر ثالثة ويدعو للميت ، ويكبر رابعة ويسلم بعدها .

مسألة ـ ٥٢٦ ـ « ج » : التكبيرات على الجنازة خمس ، وبه قال ابن أبي ليلى ، وروي ذلك عن حذيفة بن يمان وزيد بن أرقم أن تكبيرات الجنازة خمس وخالف جميع الفقهاء في ذلك ، وقالوا : هي أربع .

مسألة - ٥٢٧ - «ج»: ليس في صلاة الجنازة تسليم، وخالف جميع الفقهاء في ذلك على اختلافهم في كونه فرضاً أو سنة .

مسألة - ٥٢٨ - « ج » : تجوز الصلاة على الجنازة بغير طهارة مع وجود الماء والطهارة أفضل ، وان لم يفعل يتيمم ، وبه قال ابن جرير .

وقال ش : يفتقر الى الطهارة، ولا يجوز التيمم مع القدرة على الماء . وقال ح : يفتقر الى الطهارة ويجوز ان يتيمم .

مسألة - ٥٢٩ - « ج » : يسقط الفرض بصلاة واحد . وقال ش : لايسقط الفرض بأقل من الثلاثة .

مسألة - ٥٣٠ - « ج » : السنة أن يقف الامام عند رأس الرجل وصدر المرأة وقيل: للرجل عند الوسط وللمرأة عند الصدر.

وقال ش : عند رأس الرجل وعجيزة المرأة . وقال ح : يقف في الوسط.

مسألة - ٥٣١ - « ج » : اذا أدرك الامام في أثناء الصلاة على الجنازة ، فانه يكبر ويدخل في الصلاة ولاينتظر تكبيرة الامام ، فاذا فرغ الامام قضى مافاته سواء رفعت الجنازة أولم ترفع ، وبه قال أبو يوسف ، ومحمد، وش .

وقال ع : يأتي بما أدرك مع الامام ، فاذا سلم سلم معه ولا يقضي ما فاته .

وقال ح : اذا أدرك بعض صلاة فلايدخل حتى يكبر الامام ، فان فرغ من الصلاة ، نظر فان رفعت الجنازة بطلت صلاته ولايقضي مافاته، وان لم ترفع قضى مافاته .

مسألة - ٥٣٢ - « ج » : من صلى على جنازة يكون[1] له أن يصلي عليها ثانياً ، ومن فاتته الصلاة جاز أن يصلي على القبر يوماً وليلة ، وقد روي ثلاثة أيام .

قال ش : يجوز أن يصلي عليه ثانياً وثالثاً ، وكذلك يجوز أن يصلي على القبر

(١) م: يكره .

ولم يحد الا أنه قال : اذا صلى دفعة يبادر بدفنه الا أن يكون الولي لم يصل عليه فيحبس لاجله ، الا أن يخاف عليه الانفجار، وبه قال ابن سيرين «وع» ود» وادعى اجماع الصحابة .

وذهب ك وح الى أنه لايجوز اعادة الصلاة بعد سقوط فرضها، قال: الا أن يكون العامة صلت عليه من غير وال ولا امام محلة .

قال أبو يوسف: يجوز للولي الصلاة عليه الى أيام . قال محمد : أراد به الى ثلاثة أيام .

مسألة ـ ٥٣٣ ـ : قد حددنا الصلاة على القبر يوماً وليلة ، وأكثره ثلاثة أيام .

وللش فيه ثلاثة أقوال: أحدها ـ يجوز الصلاة على القبر أبداً، وهو أضعفها والثاني : يجوز الصلاة عليه مادام يعلم أنه باق في القبر أو شيء منه ، ويختلف ذلك باختلاف البلاد . والثالث يجوز أن يصلي عليه من كان من أهل الصلاة في وقته لا بعده [1]، وكان هذا الاشبه عندهم .

وقال: الصلاة على قبر النبي مبني على هذه الاوجه فاذا قالوا مادام يعلم أنه بقي منه شيء لايجوز الصلاة عليه، لانه روي أنه قال : انا لانترك في القبر واذا قالوا يجوز لمن هو من أهل الصلاة في وقته كان ذلك جائزاً للصحابة الذين كانوا من أهل الصلاة عليه، وقد روي أنه قال: لاتتخذوا قبري وثنا ، ولعن الله اليهود لانهم اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد .

مسألة ـ ٥٣٤ ـ : القيام شرط في الصلاة على الجنازة مع القدرة، وبه قال ش. وقال ح: تجوز الصلاة قاعداً مع القدرة .

مسألة ـ ٥٣٥ ـ : لاتجوز الصلاة على الغائب بالنية، وبه قال ح. وقال ش:

---

(١) م: في وقته ولايجوز ان حدث بعده . د: في وقته وكان .

يجوز .

دليلنا: أن جواز ذلك يحتاج الى دليل، وليس في الشرع مايدل عليه ، وأما صلاة النبي عليه السلام على النجاشي فانما دعا له، والدعاء يسمى صلاة .

(مسائل الدفن)

مسألة ـ٥٣٦ـ «ج»: يستحب أن يحفر القبر قدر قامة، وأقله الى الترقوة .

وقال ش: قدر قامة ويبسطه ثلاثة أذرع ونصف، وقال ك: لا حد فيه بل يحفر حتى تغيب عن الناس .

مسألة ـ ٥٣٧ ـ «ج» : اللحد أفضل من الشق اذا كانت الارض صلبة، وقدر اللحد مايقعد فيه الرجل، وبه قال ش الا أنه حده بمقدار مايوضع فيه الرجل .

مسألة ـ ٥٣٨ ـ «ج» : يجوز أن يتولى انزال المرأة في القبر امرأة أخرى وقال ش: لايتولى ذلك الا الرجال .

مسألة ـ ٥٣٩ ـ : اذا أنزل الميت القبر يستحب أن يغطى القبر بثوب ، لانه لاخلاف أنه جائز، وطريقة الاحتياط يقتضيه، وبه قال ش .

وقال ح: ان كان امرأة غطي، وان كان رجلا لايغطى .

مسألة ـ٥٤٠ـ «ج»: لابأس أن ينزل القبر بالشفع أو الوتر وهما سواء، وقال ش : الوتر الافضل .

مسألة ـ ٥٤١ ـ «ج » : يؤخذ الرجل من ناحية رجلي القبر ، فيؤخذ أولا رأسه ويسل سلا ، وينزل المرأة عرضاً من قدام القبر .

وقال ش : يؤخذ من عند الرجلين ولم يفصل . وقال ح : يؤخذ عرضاً ولم يفصل .

مسألة ـ٥٤٢ـ «ج» : تسطيح القبر هو السنة ، وتسنيمه غيرمسنون، وبه قال ش وأصحابه ، وقالوا: هو المذهب الا ابن أبيهريرة قال : التسنيم أحب الي ، وكذلك ترك الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم، لانه صار شعار أهل البدع، وقال ح ، ور : التسنيم هو السنة .

مسألة ـ ٥٤٣ ـ : يجوز التعزية قبل الدفن، وبعد الدفن أفضل، لان التعزية مأمور بها بلاخلاف ولم يخصص بوقت . وقال ش: بعد الدفن . وقال ر : قبل الدفن .

مسألة ـ٥٤٤ـ : يكره أن يجلس على قبر أو يتكي عليه أو يمشي عليه، وبه قال ح، وش .

وقال ك : ان فعل ذلك للغائط والبول فمكروه ، وان فعل بغيرذلك لم يكن به بأس .

يدل على ماقلناه قول النبي عليه السلام: لان يجلس أحدكم على جمر فتحرق ثيابه ويصل النار الى بدنه أحب الي من أن يجلس على قبر .

مسألة ـ ٥٤٥ ـ «ج » : اذا مات امرأة وفي جوفها ولد يتحرك شق جوفها وأخرج الولد منه . قال ابن سريج : ولاأعرف فيه خلافاً ، فان مات الجنين ولم يخرج والام حية جاز للقابلة أو من يقوم مقامها أن تدخل يدها ويقطع الجنين ويخرجه ويغسل ويدفن ، ولاأعرف للفقهاء نصاً في هذه المسألة .

مسألة ـ٥٤٦ ـ «ج» : اذا ماتت مشركة حامل من مسلم وولدها ميت معها دفنت في مقابر المسلمين وجعل ظهرها الى القبلة ليكون الولد متوجهاً الى القبلة ولاأعرف للفقهاء في هذه المسألة نصاً .

مسألة ـ٥٤٧ـ : اذا بلع الحي جوهراً ومات، فان كان ملكاً لغيره قال ش: يشق جوفه ويخرج، وان كان ملكاً له فيه قولان : أحدهما يشق جوفه ، لانه ملك

للورثة، والثاني : لايشق لانه بمنزلة ماأكل من ماله ، وليس لنا في هذه المسألة نص .

والاولى أن نقول : لايشق جوفه على كل حال ، لماروي عنهم عليهم السلام أنهم قالوا: حرمة المؤمن ميتاً كحرمته حياً.

مسألة ـ ٥٤٨ ـ : اذا دفن الميت من غيرغسل ، لايجوز نبشه ولايعاد عليه الغسل، قرب العهد أو بعد ، لان كل خبر يتضمن النهي عن نبش القبور عمومه يقتضي المنع من ذلك .

وقال ح: اذا أهيل عليه التراب لا نبش . وقال ش: ان لم يخش عليه الفساد نبش وغسل وان خيف ترك، وكذلك في ترك توجيهه الى القبلة .

مسألة ـ٥٤٩ ـ «ج» : يستحب أن يعرف المؤمنون لموت الميت ليتوفروا على الصلاة عليه ، وبه قال د. وأما النداء ، فلاأعرف فيه نصاً . وقال ش: يكره النداء . وقال ح: لابأس .

كتاب الزكاة

مسألة -١- «ج»: يجب في المال حق سوى الزكاة المفروضة، وهومايخرج من يوم الحصاد [1] من الضغث بعد الضغث، والجفنة بعد الجفنة يوم الجذاد، وبه قال ش، والنخعي، ومجاهد، وخالف باقي الفقهاء في ذلك.

مسألة -٢- «ج»: في خمس وعشرين من الابل خمس شياة [2]، وفي ست وعشرين بنت مخاض، ورووا ذلك عن علي أمير المؤمنين عليه السلام، وخالف [3] جميع الفقهاء في ذلك، قالوا في خمس وعشرين بنت مخاض، فأمامازاد على ذلك فليس في النصب خلاف الى عشرين ومائة.

مسألة -٣- : اذا بلغت الابل مائة وعشرين ففيها حقتان بلاخلاف فاذا زادت واحدة، فالذي يقتضيه المذهب أن يكون فيها ثلاث بنات لبون الى مائة وثلاثين ففيها حقة، وبنتا لبون الى مائة وأربعين ففيهاحقتان، وبنت لبون الى مائة وخمسين ففيها ثلاث حقاق الى مائة وستين، ففيها أربع بنات لبون الى مائة وسبعين ففيها حقة وثلاث بنات لبون الى مائة وثمانين ففيهاحقتان، وبنتا لبون الى مائة وتسعين

---

(١) م: يخرج يوم الحصاد. د: يخرج من الحصاد.

(٢) د: شاة.

(٣) م: خالفه.

ففيها ثلاث حقاق، وبنت لبون الى مائتين ففيها أربع حقاق أو خمس بنات لبون ثم على هذا الحساب بالغاً مابلغ، وبه قال ش، وأبو ثور، وابن عمر .

وقال ح وأصحابه : اذا بلغت مائة واحدى وعشرين استونفت الفريضة في كل خمس ، شاة الى مائة وأربعين ، ففيها حقتان وأربع شياة الى مائة وخمس وأربعين ، ففيها حقتان وبنت مخاض الى مائة وخمسين ففيها ثلاث حقاق ، ثم يستأنف[1] الفريضة أيضاً بالغنم، ثم بنت مخاض، ثم بنت لبون، ثم حقة فيكون في كل خمس شاة الى مائة وسبعين ففيها[2] ثلاث حقاق وأربع شياة فاذا بلغت خمساً وسبعين ففيها ثلاث حقاق وبنت مخاض الى مائة وخمسة وثمانين ، فاذا صارت ستاً وثمانين ففيها ثلاث حقاق وبنت لبون الى خمس وتسعين ، فاذا صارت ستاً وتسعين ففيها أربع حقاق الى مائتين، ثم يعمل في كل خمسين ماعمل في الخمسين الذي بعد مائة وخمسين الى أن ينتهي الى الحقاق ، فاذا انتهى اليها انتقل الى الغنم، ثم بنت مخاض ،ثم بنت لبون ،ثم حقة على هذا أبداً .

وقال ك ود: في مائة وعشرين حقتان ، ثم لاشيء فيها حتى يبلغ مائة وثلاثين فيكون فيها بنتالبون وحقة وجعلا[3] ما بينهما وقصاً . وقال ابن جرير: هو بالخيار بين أن يأخذ بمذهب ح أو ش .

مسألة - ٤ - : من وجب عليه بنت مخاض ، ولايكون عنده الا ابن لبون ذكر أخذ منه ويكون بدلا مقدراً لاعلى وجه القيمة ، وبه قال ش ، وأبو يوسف.

وقال ح ومحمد: اخراجه على سبيل القيمة .

مسألة - ٥ - : اذا فقد بنت مخاض وابن لبون معاً كان مخيراً بين أن يشتري

---

(١) د: استأنف .

(٢) م: فيكون فيها .

(٣) د - جعله .

أيهما شاء ويعطي ، بدلالة ماجاء في الخبر أنه ان لم يكن عنده بنت مخاض وابن لبون ذكر وهذا ليس عنده بنت مخاض ، وبه قال ش .

وقال ك : يتعين عليه شرى بنت مخاض .

مسألة -٦- « ج » : زكاة الابل والبقر والغنم والدراهم[1] والدنانير لايجب حتى يحول على المال الحول، وبه قال جميع الفقهاء، وهو المروي عن أمير المؤمنين علي عليه السلام وأبي بكر وعمر وابن عمر .

وقال ابن عباس : اذا استفاد مالا زكاه لسنته كالركاز[2]، وكان ابن مسعود اذا قبض العطاء زكاه لوقته ثم استقبل به الحول .

مسألة - ٧ - : اذا بلغت الابل خمساً ففيها شاة ، ثم ليس فيها شيء الى تسع ففيها أيضاً شاة ، فمادون النصاب وقص ، ومافوق الخمس الى تسع وقص ، والشاة واجبة في الخمس ومازاد عليه وقص ، ويسمى ذلك شنقاً، وبه قال ح وأهل العراق وأكثر الفقهاء ، وقالوا: لافرق بين مانقص عن النصاب ولامابين الفريضتين.

وللش فيه قولان ، أحدهما : مثل ماقلناه ، وهو اختيار المزني . وقال في الاملاء : ان الشاة وجبت في التسع كلها .

مسألة - ٨ - : اذا بلغت الابل مائتين ، كان الساعي مخيراً بين أربع حقاق وخمس بنات لبون ، وبه قال ش في أحد قوليه ، والاخر أربع حقاق لاغير، وبه قال ح .

دليلنا: ماورد في الاخبار أنه اذا زادت على مائة وعشرين ففي كل خمسين[3] حقة ، وفي كل أربعين بنت لبون، وهذا[4] عدد اجتمع فيها خمسينات وأربعينات

---

(١) د - درهم .

(٢) م : كالزكاة .

(٣) د : خمس .

(٤) ح - د سقط منها حرف العطف .

فيجب أن يكون مخيراً .

مسألة - ٩ - « ج » : اذا كانت الابل كلها مراضا لم يكلف شراء صحيحة ، وبه قال ش . وقال ك : يكلف شراء صحيحة .

مسألة - ١٠ - : من وجب عليه جذعة وعنده ماخض وهي التي تكون حاملا لم يجب عليه اعطاؤها ، فان تبرع بها رب المال جاز أخذها ، وبه قال الفقهاء أجمع .

وقال داود، ود، وأهل الظاهر : لايقبل ماخضاً مكان حائل ولاسناً هي أعلا مكان ماهو دونها .

مسألة - ١١ - « ج » : من وجبت عليه شاة أو شاتان أو أكثر من ذلك وكانت الابل مهازيل يساوي كل بعير شاة ، جاز أن يؤخذ مكان الشاة بعير بالقيمة[1] اذا رضي صاحب المال .

وقال ش : ان كان عنده خمس من الابل مراض ، كان بالخيار بين أن يعطي شاة أو واحداً منها ، وكذلك ان كانت عنده عشر كان بالخيار بين شاتين أو بعير منها ، وان كان عنده عشرون فهو بالخيار بين أربع شياة أو بعير منها الباب واحد.

وقال ك وداود : لايجوز في كل هذا غير الغنم ، ووافق ك ش في أنه يقبل منه بنت لبون وحقة وجذعة مكان بنت مخاض ، وخالف داود فيها جميعاً الا أنهم اتفقوا أن[2] ذلك لاعلى جهة القيمة والبدل ، لان البدل عندهم لايجوز .

مسألة - ١٢ - : [3] من وجب عليه شاة في خمس من الابل أخذت منه من غالب غنم أهل البلد ، سواء كانت غنم أهل البلد شامية أو مغربية أو نبطية أو بعضه

---

(١) م : بغير القيمة .

(٢) م : في ان .

(٣) هذه المسألة سقطت من ح ود . رأساً .

ضأنا أو ماعزاً ، وبه قال ش .

وقال ك : نظر الى غالب ذلك ، فان كان الضأن هـو الغالب أخذ منه ، وان كان الماعز الاغلب أخذ منه .

مسألة ـ ١٣ ـ: اذاحال الحول وأمكنه الاداء لزمه الاداء ، فان لم يفعل مع القدرة لزمه الضمان ، لان الفرض تعلق بذمته ووجب عليه أداؤه [لانه مأمور به والامـر يقتضي الوجوب ، والـدليل على أنه واجب قوله تعالى : « وآتـوا الزكاة »] [1] مع الامكان ، فاذا لم يخرج لزمه الضمان ، وبه قال ش .

وقال ح : اذا أمكنه الاداء لم يلزمه الاداء الا بالمطالبة بها[2]، ولا مطالبـة عنده في الاموال الباطنة ، وانما يتوجه المطالبة الى الظاهرة ، فاذا أمكنه الاداء فلم يفعل حتى هلك فلاضمان عليه .

مسألة ـ ١٤ ـ « ج » : لاشيء في البقر حتى يبلغ ثلاثين ، فاذا بلغتها ففيها تبيع أوتبيعة ، وهـو مـذهب جميع الفقهاء ، الاسعيد بن المسيب ، والزهري ، فانهما قالا: فريضتها[3]في الابتداء كفريضة الابل في كل خمس شاةالى ثلاثين، فاذا بلغت ثلاثين ففيها تبيع .

مسألة ـ ١٥ ـ: ليس بعد الاربعين فيها[4] شيء حتى يبلغ ستين ، فاذا بلغت ففيها تبيعان أو تبيعتان، ثم على هذا الحساب في كل ثلاثين تبيع أوتبيعة،وفي كل أربعين مسنة ، وبه قال ك، وش ، وع ، ور ، وأبويوسف ، ومحمد ، ود ، وق.

ومن ح ثلاث روايات : المشهور عنه أن مازادت وجبت الزكاة بحسابه ،

---

(١) سقطت هذه العباره من نسخة ح د .

(٢) م : باسقاط (بها) .

(٣) د : فريضها .

(٤) ح ، د : فيه .

فاذا بلغت احدى وأربعين بقرة ، ففيها مسنة وربع عشر مسنة وعليها المناظرة والثاني : رواها الحسن بن زياد لاشيء عليه في زيادتها حتى تبلغ خمسين ، فاذا بلغت ففيها مسنة وربع مسنة . والثالثة : رواها أسد بن عمر مثل قولنا .

مسألة ـ ١٦ ـ « ج » : اذا بلغت البقرة مائة وعشرين كان فيها ثلاث مسنات أو أربع تبايع مخير في ذلك ، وللش قولان : أحدهما هذا ، والاخر أن عليه ثلاث مسنات لاغير .

مسألة ـ ١٧ـ : زكاة الغنم في كل أربعين شاة الى مائة وعشرين ، فاذا زادت واحدة ففيها شاتان الى مائتين ، فاذا زادت واحدة ففيها ثلاث شياة الى ثلاثمائة، فاذا زادت واحدة ففيها أربع شياة الى أربعمائة ، فاذا بلغت ذلك ففي كل مائة شاة ، وبهذا التفصيل قال النخعي، والحسن بن صالح بن حي .

وقال جميع الفقهاء مثل ذلك الا انهم لم يجعلوا بعد المائتين وواحدة أكثر من ثلاثة الى أربعمائة ولم يجعلوا في الثلاثمائة وواحدة أربعاً كما جعلناه ، وفي أصحابنا من ذهب الى هذا على رواية شاذة ، وهو اختيار المرتضى .

مسألة ـ ١٨ ـ « ج » : السخال لايتبع الامهات في شيء من الحيوان الذي يجب فيه الزكاة ، بل لكل شيء منها حول نفسه ، وبه قال النخعي ، والحسن البصري ، وخالف باقي الفقهاء في ذلك .

فقال ش : السخال يتبع الامهات بثلاث شرائط أن يكون الامهات نصاباً ، وأن يكون السخال من عينها لامن غيرها ، وأن يكون النتاج في أثناء الحول لابعده .

وقال ش في الشرط[1] الاول اذا ملك عشرين شاة بستة أشهر فزادت حتى بلغت أربعين كان ابتداء الحول من حين كملت نصاباً ، سواء كانت الفائدة من

(١) د : الشرايط .

عينها أو من غيرها ، وبه قال ح وأصحابه .

وقال ك : ينظر فيه فان كانت الفائدة من غيرها فكما قال ش ، وان كانت من عينها كان حولها حول الامهات ، فاذاحال الحول من حين ملك الامهات أخذ الزكاة من الكل .

وقال في الشرط الثاني: وهو اذا كان الاصل نصاباً فاستفاد مالا من غيرها وكانت الفائدة من غير عينها لم يضم اليها ، وكان حول الفائدة معتبراً بنفسها ، وسواء كانت الفائدة من جنسها أو من غير جنسها .

وقال ك وح : ان كانت الفائدة من غير جنسها مثل قول ش ، وان كانت من جنسها كان حول الفائدة حول الاصل حتى لو كان عنده خمس من الابل حولا الا يوماً فملك خمساً من الابل ثم مضى اليوم زكى المالين معاً .

فانفرد ح فقال : هذا اذا لم يكن زكى بدلها ، فأما اذا كان زكى بدلها مثل أن كان عنده مائتا درهم حولا فأخرج[1] زكاتها ثم اشترى بالمائتين خمساً من الابل وعنده خمس، فانها لا تضم الى التي كانت عنده في الحول كما قال ش وقال ان كان له عبد وأخرج زكاة الفطر عنه ثم اشترى به خمساً من الابل مثل قول ش ، وهذا الخلاف قد سقط عنا بما قدمناه من أنه لا زكاة على مال حتى يحول عليه الحول سخالا كانت أو مستفاداً أو نقلا من جنس الى جنس .

مسألة ـ ١٩ ـ « ج »: المأخوذ من الغنم الجذع من الضأن والثني من المعز ولا يؤخذ منه دون الجذعة ، ولا يلزمه أكثر من الثنية ، وبه قال ش .

وقال ح : لا يؤخذ الا الثنية فيهما ، وقال ك : الواجب الجذعة فيهما .

مسألة ـ ٢٠ ـ «ج» : يفرق المال فرقتين ويخير رب المال ، ويفرق الاخر كذلك ويخير رب المال الى أن يبقى مقدار ما فيه كمال ما يجب عليه فيه فيؤخذ

---

(١) د: اخرج .

منه .

وقال عمر: يفرق المال ثلاث فرق، ويختار رب المال واحدة منها، ويختار الساعي الفرقة من الفرقتين الباقيتين[1]، وبه قال الزهري . وقال عطاء ور:يفرق فرقتين ، ثم يعزل رب المال واحدة ، ويختار الساعي الفريضة من الاخرى.وقال ش لايفرق ذكر ذلك في القديم .

مسألة ـ ٢١ ـ : من كان عنده أربعون شاة أنثى أخذ منه أنثى ، وان كانت ذكوراً كان مخيراً بين اعطاء الذكروالانثى، لان اسم الشاة يقع على الذكروالانثى على حد واحد ، فيجب أن يكون مخيراً وان كان أربعين[2]من البقر ذكراً كانت أو أنثى ففيها مسنـة ، ولا يؤخـذ الذكر لقولهم ﷺ فيها مسنة والذكر لايسمى بذلك .

وقال ش : ان كان أربعون اناثاً أو ذكوراً واناثاً ففيها انثى قولا واحداً،وان كانت ذكوراً فعلى قولين[3]قال أبو اسحاق وأبو الطيب بن سلمة: لايؤخذ الأنثى وقال ابن خيران: يؤخذ منها ذكر ، وهو قول ش .

مسألة ـ ٢٢ـ «ج»: اذاكان عنده نصاب من الماشية ابل أو بقرأوغنم فتوالدت ثم ماتت الامهات لم يكن حولها حول الامهات، فان تماوتت الامهات كلها لايجب فيها شيء ويستأنف الحول .

وقال ش: اذا كانت عنده أربعون شاة مثلافولدت أربعين سخلة، كان حولها حول الامهات ، فأما اذا حال على الامهات الحول وجب فيها الزكاة من السخال. هذا منصوص ش ، وقال : اذا تماوتت الامهات لاينقطع حولها ، فاذاحال

---

(١) د: الفرقة من العوض من الباقيتين .

(٢) د : مسئلة .

(٣) م: وجهين .

على الامهات الحول أخذنا من السخال الزكاة والفرض واحد منهاولايكلف شراء كبيرة .

وقال ك : يكلف شراء كبيرة وقال ح : ان ماتت الامهات انقطع الحول ، وان بقي من الامهات شيء ولو واحدة كان الحول بحاله .

مسألة ـ ٢٣ ـ « ج » : لايجوز نقل مال الزكاة من بلد الى بلد مع وجود مستحقه وان نقله كان ضامناً له ان هلك ، وان لم يجد له مستحقاً جاز له نقله ولاضمان عليه أصلا . وللش فيه قولان، أحدهما يجزيه ، والاخر أنه لايعتد به .

مسألة ـ ٢٤ ـ « ج » : اذا كان له ثمانون شاة في بلدين ، فطالبه الساعي في كل بلد من البلدين بشاة لم يلزمه أكثر من شاة، وكان بالخيار بين أن يخرجها في أي بلد شاء وعلى الساعي أن يقبل قوله اذا قال أخرجت في البلد الاخر ولا يطالب باليمين .

يدل على ذلك اجماع الفرقة على قول أمير المؤمنين عليه السلام لعامله حين ولاه الصدقات[1]: أنزل ماءهم من غير أن تخالط أموالهم ثم قل هل لله في أموالكم من حق؟ فان أجابك مجيب فامض معه وان لم يجبك فلا تراجعه، فأمر عليه السلام بقبول قول رب المال ولم يأمره بالاستظهار ولا باليمين .

وقال ش : يجب عليه شاة واحدة يخرجها في البلدين في كل بلدة نصفها ، فان قال أخرجتها في بلد واحد أجزأه ، فان صدقه الساعي مضى ، وان اتهمه كان عليه اليمين، وهل اليمين على الوجوب أو الاستحباب؟ فيه قولان هذا على قوله في جواز نقل المال من بلد الى بلد، فان لم يجز ذلك أخذ في كل واحد من البلدين نصف شاة، ولايلتفت الى ماأعطاه .

(١) م: للصدقات .

مسألة ــ ٢٥ ــ « ج »:اذا قال رب المال: المال عندي وديعة أولم يحل[1] عليه الحول، قبل قوله ولايطالب باليمين، سواء كان خلافاً للظاهر أولم‌يكن ، لما سبقت في المسألة الاولى .

وقال ش : اذا اختلفا [2]، فالقول قول رب المال فيمالايخالف الظاهر وعليه اليمين استحباباً ، وان خالف الظاهر ، فعلى وجهين ومايخالف الظاهر هو أن يقول هذا وديعة ، لان الظاهر أنه ملكه اذاكان في يده ، فهذا اليمين على وجهين واذاكان الخلاف في الحول ، فانه لايخالف الظاهر ، فيكون اليمين استحباباً ، فكل موضع يقول اليمين استحباباً فان حلف والا ترك، وكل موضع يقول يلزمه اليمين، فان حلف والا أخذ منه، فذلك الظاهر الاول لابالنكول[3] .

مسألة ــ ٢٦ ــ « ج » : اذا حال على المال الحول ، فالزكاة تجب في عين المال ، ولرب المال أن يعين ذلك في أي جزء شاء ، وله أن يعطي من غير ذلك أيضاً مخير فيه .

ومثال ذلك: أن يملك أربعين شاة وحال عليها الحول، استحق أهل الصدقة منها شاة غيرمعينة، وله أن يعين ماشاء منها، وبه قال ش في الجديد، وهو الاصح عندهم، وبه قال ح، والقول‌الثاني يجب في ذمة رب المال والعين مرتهنة بمافي الذمة، فكان جميع المال رهناً بمافي الذمة .

مسألة ــ ٢٧ ــ «ج» : من‌كان له مال دراهم أو دنانير ، فغصبت أوسرقت أو جحدت أوغرقت أو دفنها في موضع ثم نسيها وحال عليه الحول، فلاخلاف أنه لايجب عليه الزكاة منها ، لكن في وجوب الزكاة فيها خلاف ، فعندنا لايجب فيه

---

(١) كذا في الخلاف وهوالظاهر د ، في جميع النسخ: ولم‌يحل .

(٢) كذا في الخلاف وهوالصحيح وفي ح ود: اذا اقبلها .

(٣) هذه المسألة سقطت رأساً من، م .

الزكاة ، وبه قال ح، وأبويوسف ، ومحمد، وش في القديم . وقال في الجديد : يجب فيه الزكاة، وبه قال زفر .

مسألة -٢٨- : من غل ماله حتى لايؤخذ منه الصدقة ، أو غل بعضه فان كان جاهلا بذلك عفي عنه وأخذ منه الصدقة، وان كان عالماً بوجوبه عليه ثم فعله عزره الامام وأخذ منه الصدقة ، وبه قال ش الا أنه قال: ان كان الامام عادلا عزره، وهو مذهب ح، ور .

وقال د وطائفة من أصحاب الحديث يؤخذ منه الزكاة ، ويؤخذ معها نصف ماله ، وروي ذلك عن ك أيضاً .

مسألة -٢٩- : المتغلب اذا أخذ الزكاة لم يبرء بذلك ذمته من وجوب الزكاة عليه ، لان ذلك ظلم ظلم به والصدقة لاهلها يجب عليه اخراجها ، وقد روي أن ذلك مجز عنه، والاول أحوط .

وقال ش: اذا أخذ الزكاة امام غير عادل أجزأت عنه، لان امامته لم تزل بفسقه وذكر أكثر الفقهاء من المحققين وأكثر أصحاب ش الى أنه اذا فسق زالت امامته .

وقال د وعامة أصحاب الحديث: لايزول امامته بفسقه .

مسألة -٣٠-: المتولد بين الظبي والغنم سواء كانت الامهات ظباء أو الفحولة نظر فيه ، فان كان يسمى غنماً كان فيها زكاة وأجزأت في الاضحية ، وان لم يسم غنماً فلايجوز في الاضحية وليس فيها زكاة، لماروي عن النبي عليه السلام في سائمة الغنم الزكاة، وفي أربعين شاة شاة . وهذا تسمى غنماً وشاة .

وقد قيل: ان الغنم المكية آباؤها الظباء، وتسمية مايتولد بين الظباء والغنم رقل، وجمعه رقال، لايمنع من تناول اسم الغنم له، فمن أسقط عنها الزكاة، فعليه الدلالة. فأما اذا كان ماشية وحشية على حدتها، فلازكاة فيها بلاخلاف .

وقال ش : ان كانت الامهات ظباء والفحولة أهلية ، فهي كالظباء لازكاة فيها ، ولاتجزىء في الاضحية وعلى من قتلها الجزاء اذا كان محرماً ، وهذا لاخلاف [1] فيه وان كانت الامهات أهلية والفحولة ظباء .

قال ش: لازكاة فيها ولاتجزىء أضحية [2] وعلى من قتلها الجزاء أيضاً .

وقال ح: هذه حكمها حكم أمهاتها فيها الزكاة ويجزىء في الاضحية، ولاجزاء على من قتلها .

مسألة ـ ٣١ ـ « ج »: لازكاة في السخال والفصلات والمجاجيل حتى يحول عليها الحول .

وقال ش وأصحابه: هذه الاجناس كالكبار من ملك منها نصاباً جرت في الحول من حين ملكها ، فاذا حال عليها الحول أخذت الزكاة منها ، وبه قال أبو يوسف.

وقال ك وزفر مثل ذلك لكنهما قالا : تجب الزكاة ولا يؤخذ، ولكن يكلف من الصغار كبيرة .

وقال ح ومحمد بن الحسن : لايجري في الحول حتى يصير ثنايا ، فاذا صارت ثنايا جرت في حول الزكاة [3].

مسألة ـ ٣٢ ـ « ج » : لاتأثير للخلطة في الزكاة ، سواء كانت خلطة أعيان أو خلطة أوصاف ، وأن مايزكي كل واحد منهما زكاة الانفراد ، فينظر في ملكه، فان كان فيه الزكاة على الانفراد ، ففيه الزكاة في الخلطة ، وان لم يكن فيه الزكاة على الانفراد، فلا زكاة فيه مع الخلطة وخلطة الاعيان هي الشركة المشاعة بينهما مثل أن يكون بينهما أربعون شاة أو ثمانين شاة ، فان كان بينهما أربعون ، فلا زكاة

---

(١) ح: لاختلاف، د: الاختلاف .

(٢) م: عن اضحية . د: اضحيته .

(٣) هذه المسألة سقطت من م رأساً .

عليهما ، وان كانت ثمانون بينهما كان عليهما شاتان ، وان كان لواحد كان عليه شاة واحد .

وخلطة الاوصاف أن يشتركا في الرعي والفحولة ، ويكون مال كل واحد منهما معيناً معروفاً ، وأي الخلطتين [1] كانت ، فالحكم ماذكرناه ، وبه قال ح وأصحابه .

وقال ش وأصحابه: انهما يزكيان زكاة الرجل الواحد، فان كان بينهما أربعون شاة كان فيها شاة ، كمالو كانت لواحد ، وان كانا خليطين في ثمانين ففيها شاة ، كما لو كانت لواحد ، فلو كانت مائة وعشرين لثلاثة ففيها شاة واحدة ، ولو لم يكن المال خلطة كان فيها ثلاث شياة على كل واحدة شاة ، وبه قال الليث ، وع.

وقال عطاء وطاووس: ان كانت خلطة أعيان، فكما قال ش ، وان كانت خلطة أوصاف لم يؤثر الخلطة .

وقال ك : انما يزكيان زكاة الواحد اذا كان مال كل واحد منهما في الخلطة نصاباً ، مثل أن يكون بينهما ثمانون ، وأما ماروي من قوله عليه السلام « لايجمع بين متفرق،ولا يفرق بين مجتمع »فنحمله على أنه لايجتمع بين متفرق في الملك ليؤخذ منه زكاة رجل واحد ، ولا يفرق بين مجتمع في الملك ، لانه اذا كان ملكاً لواحد وان كان في مواضع متفرقة لم يفرق بينه .

مسألة -٣٣- «ج»: لاتجب الزكاة في النصاب الواحد اذا كان بين الشريكين [2] من الدراهم والدنانير وأموال التجارات والغلات ، وبه قال ح ، و ك ، وش في القديم ، وقال في الجديد : يصح الخلطة في ذلك ، ويجب فيها الزكاة .

مسألة - ٣٤ - «ج»: مال الصبي والمجنون اذا كان صامتاً لايجب فيه الزكاة

---

(١) م : الخلطين.

(٢) م: شريكين .

وان كان غلات أو مواشي يجب على وليه أن يخرج عنه .

وقال ش: مالهما مثل مال البالغ العاقل يجب فيه الزكاة ولم يفصل، ورووه عن علي وحسن بن علي عليهما السلام وعمر ،وابن عمر ، وعائشة ، وبه قال الزهري ، والربيعة ، وهو المشهور عن ك ، والليث ، وابن أبي ليلى ، ود ، وق .

وقال ع، ور: تجب الزكاة في مالهما ، لكن لايجب اخراجه بل يحصن حتى اذا بلغ الصبي عرفوه مبلغ ذلك فيخرجه بنفسه ، وبه قال ابن مسعود .

وقال[1] ح وأصحابه وابن شبرمة: انه لايجب في ملكيهما الزكاة ولم يفصلوا .

مسألة ـ ٣٥ ـ «ج» : المكاتب على ضربين : مشروط ومطلق ، فاذا كان مشروطاً عليه فهو بحكم الرق لا[2] يملك شيئاً، فاذا حصل معه مال في مثله الزكاة لم يلزمه زكاته ، ولايجب على المولى أيضاً ، لانه ما ملك ملكاً له التصرف فيه على كل حال ، وان كان غير مشروط عليه ، فانه يتحرر بمقدار ماأدى ، فان كان معه مال بحصته من الحرية قدراً يجب فيه الزكاة وجب عليه فيه الزكاة لانه ملكه ولا يلزمه فيما عداه ، ولا على سيده لما قلناه .

وقال ش : لازكاة في مال المكاتب على كل حال ، وبه قال جميع الفقهاء الا أبا ثور ، فانه قال : تجب فيه الزكاة ، وح يقول : يجب العشر في مال المكاتب من الثمار والزرع[3]، لان عنده العشر ليس بزكاة، ولم يخالف في أن مال المكاتب لازكاة فيه .

مسألة ـ ٣٦ ـ : المكاتب ان كان مشروطاً عليه وهو في عيلولة مولاه لزمه فطرته، وان لم يكن في عيلته يمكن أن يقال: يلزمه، لعموم الاخبار بوجوب اخراج

---

(١) ح، د: كان .

(٢) د: ولا .

(٣) م: الزروع.

الفطرة عن المملوك . ويمكن أن يقال : لايلزمه ، لانه ليس في عيلته .

وان كان غير مشروط عليه وتحرر منه جزء ، فان كان في عيلته لزمته فطرته، وان لم يكن في عيلته لايلزمه ، لانه ليس بمملوك على الاطلاق ولاحر بالاطلاق، فيكون له حكم نفسه ، ولا يلزمه مثل ذلك ، لان الاصل البراءة .

وقال ش : لايلزمه واحد منهما ، ولم يفصل ، ومن أصحابه من قال : يجب عليه أن يخرج الفطرة عن نفسه ، لان الفطرة تتبع النفقة .

مسألة - ٣٧ - « ج » : لايجوز تقديم الزكاة قبل حؤول الحول الا على وجه القرض ، فاذا حال الحول جاز له أن يحتسب به من الزكاة اذا كان المقرض [1] مستحقاً والمقرض يجب عليه الزكاة .

وأما الكفارة ، فلا يجوز تقديمها على الحنث .

وقال ش : يجوز تقديم الزكاة قبل الحول، وتقديم الكفارة قبل الحنث .

وقال داود وأهل الظاهر وربيعة: لايجوز تقديم شيء منها قبل وجوبه بحال .

وقال ح : يجوز تقديم الزكاة قبل وجوبها ، ولا يجوز تقديم الكفارة قبل وجوبها .

وقال ك : يجوز تقديم الكفارة قبل الحنث ، ولايجوز تعجيل الزكاة قبل الوجوب ، وبه قال أبوعبيد بن خربويه من أصحاب ش ، و ح ، و ك في طرفي نقيض .

مسألة - ٣٨ - :مايتعجله الوالي من الصدقة متردد بين أن يقع موقعها أو يسترد، لانا قد بينا أنه لايجوز تقديم الزكاة الا على وجه القرض ، فاذا تغيرت حال الفقير الى الغنا لم يسقط عنه الدين بل يتأكد قضاؤه عليه ، وبه قال ش .

وقال ح : ليس له ان يسترد بل هو مترددبين أن يقع موقعها أويقع تطوعاً.

(١) خ ، ل ، ح : المستقرض .

مسألة ـ ٣٩ ـ: اذا عجل زكاته لغيره، ثم حال الحول وقد أيسر المعطى، فان كان أيسر بذلك المال، فقد وقعت موقعها ولا يسترد، وان أيسر بغيره يسترد أو يقام عوضه، لما ذكرناه في المسألة الاولى، وهو مذهب ش.

وقال ح: لايسترد على حال أيسر به أو بغيره.

مسألة ـ ٤٠ ـ: اذا عجل له وهو محتاج، ثم أيسر، ثم افتقر وقت حؤول الحول، جاز له أن يحتسب له بذلك، وللش قولان، وكذا اذا دفع اليه وهو موسر، ثم افتقر وقت حؤول الحول، جاز أن يحتسب به.

وقال ش: لايحتسب.

وانما قلنا ذلك، لان المراعا في استحقاق الزكاة عند الاعطاء، وفي هذه الحال هو مستحق لها فجاز الاحتساب به.

مسألة ـ ٤١ ـ «ج»: اذا عجل زكاته ومات المدفوع اليه، ثم حال الحول جاز أن يحتسب به. وقال ش: لايجوز.

مسألة ـ ٤٢ ـ «ج»: اذا مات المالك في أثناء الحول وانتقل ماله الى الورثة، انقطع الحول واستأنف الورثة الحول، لان من شرط وجوب الزكاة حؤول الحول في الملك.

وقال ش في القديم: لاينقطع حوله ويبنى الورثة على حول مورثهم. وقال في الجديد مثل قولنا، وعلى هذا اذا كان عجل زكاته، كان للورثة استرجاعه.

مسألة ـ ٤٣ ـ: النية شرط في الزكاة، لقوله تعالى «وما أمروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين «الى قوله» ويؤتوا الزكاة»[1] والاخلاص لايكون الا بالنية[2]، وقوله عليه السلام «الاعمال بالنيات» وهو مذهب جميع الفقهاء. وقال ع: لا

(١) سورة البينة آية ٥.

(٢) م: بنيته.

يفتقر الى النية .

مسألة ـ ٤٤ ـ : محل نية الزكاة حال الاعطاء ، لان طريقة الاحتياط تقتضيه ، وللش فيه وجهان : أحدهما مثل ماقلناه ، والثاني أنه يجوز أن يتقدمها .

مسألة ـ ٤٥ ـ « ج » : يجوز اخراج القيمة في الزكوات كلها ، وفي الفطرة أي شيء كانت القيمة، ويكون القيمة على وجه البدل لاعلى أنه أصل.

وبه قال ح ، الاأن أصحابه اختلفوا على وجهين ، منهم من قال : الواجب هو المنصوص عليه والقيمة بدل، ومنهم من قال: الواجب أحد الشيئين اما المنصوص عليه أوالقيمة ، فأيهما أخرج فهوالاصل ، ولم يجيزوا في القيمة سكنى دار ولا نصف[1] صاع تمر جيد بصاع دون قيمته .

وقال ش : اخراج القيمة في الزكاة لايجوز وانما يخرج المنصوص عليه ، وكذلك يخرج المنصوص عليه فيما يخرج فيه على سبيل التقدير لا على سبيل التقويم ، وكذلك قال في الابدال في الكفارات ، وبه قال ك الا أنه خالفه في الاعيان، فقال : يجوز ورق عن ذهب ، وذهب عن ورق .

مسألة ـ ٤٦ ـ : يجوز أن يتولى الانسان اخراج زكاته بنفسه عن أمواله الظاهرة والباطنة ، والافضل في الظاهرة أن يعطيها الامام ، فان فرقها بنفسه أجزأه ،لان الامر بايتاء الزكاة يتناول ذلك ، لانها عامة ، فلا يجوز تخصيصها الا بدليل .

وقال ش: يجوز ذلك في الاموال الباطنة ، وفي الاموال الظاهرة قولان ، أحدهما يجوز ، وقال في القديم : لايجوز ، وبه قال ك و ح .

مسألة ـ ٤٧ ـ «ج»: لاتجب الزكاة في الماشية حتى تكون سائمة للدر والنسل،

---

(١) كذا في م د ف دفي ح د د : نفق .

فان كانت سائمة للانتفاع[1] بظهرها وعملها أو كانت معلوفة للدر والنسل فلا زكاة، وبه قال ش، ور، وح [وبه قال في الصحابة علي، وجابر، ومعاذ، وفي الفقهاء الليث بن سعد][2].

وقال ك: يجب في الغنم الزكاة، سائمة كانت أو غير سائمة. وقال داود: لا زكاة في معلوفة الغنم، فأما عوامل البقر والابل ومعلوفتهما ففيهما الزكاة.

مسألة ـ ٤٨ ـ: اذا كانت الماشية سائمة في بعض الحول معلوفة في بعض الحول، حكم بالاغلب والاكثر، وبه قال ح، وعند ش يسقط الزكاة [وأما مقدار العلف، فان فيه وجهين: أحدهما يعلفها الزمان الذي لا يغرم فيها السوم، والاخر: الذي يثبت به حكم العلف أن ينوي العلف ويعلف، فاذا حصل الفعل والنية انقطع الحول، وان كان العلف بعض يوم. ومن أصحابه من قال بمذهب ح][3].

وانما قلنا ذلك، لان حكم السوم لا يجوز اسقاطه اذا كان معلوفا الا بدليل، ولا دليل على ما اعتبره ش.

مسألة ـ ٤٩ ـ «ج»: لا زكاة في شيء من الحيوان غير الابل والبقر والغنم وجوبا، وقد روى أصحابنا أن في الخيل العتاق على كل فرس دينارين، وفي غير العتاق دينارا على وجه الاستحباب.

وقال ش: لا زكاة في شيء من الحيوان الا الاجناس الثلاثة، وبه قال ك وع، والليث، ور، وأبو يوسف، ومحمد، وعامة الفقهاء.

وقال ح: ان كانت الخيل ذكورا، فلا زكاة فيها، وان كان اناثا ففيه روايتان: أصحهما أن فيها الزكاة، وان كانت ذكورا واناثا ففيها الزكاة ولا يعتبر فيها النصاب،

---

(١) كذا في ف وم وفي ح و د: الانتفاع.

(٢) سقطت هذه العبارة من نسخة م.

(٣) سقطت هذه السطور من ح و د.

فان ملك واحداًكان بالخيار بين أن يخرج عن كل فرس ديناراً وبين أن يقومه، فيخرج منه ربع عشر قيمته كزكاة التجارة[1].

مسألة ـ ٥٠ ـ : من كان معه نصاب فبادل بغيره، فلايخلو أن يبادل بجنس مثله، مثل أن يبادل ابلا بابل أو بقراً ببقر أو ذهباً بذهب، فانه لاينقطع الحول ويبني، وان كان بغيره مثل أن يبادل ابلا بغنم أو ذهباً بفضة انقطع حوله واستأنف الحول في البدل الثاني، وبه قال ك.

وقال ش: يستأنف الحول في جميع ذلك وهو قوي [والاجماع فيه، وانما خصصنا بقوله عليه‌السلام «في الرقة ربع العشر» ولم يفصل مايكون بدلا من غيره أوغير بدل][2] لانه اذا بادل لم يحل عليه الحول.

وقال ح: فيماعدا الاثمان بقول ش، وقولنا في الاثمان ان بادل فضة بفضة، أو ذهباً بذهب بنى كماقلنا، ويجيء على قوله ان بادل ذهباً بفضة أن يبني.

مسألة ـ ٥١ ـ «ج»: يكره للانسان أن ينقص نصاب ماله قبل حؤول الحول فراراً من الزكاة، فان فعل وحال عليه وهو أقل من النصاب فلازكاة عليه، وبه قال ح، وش. وقال بعض التابعين: لا ينفعه الفرار منها ويؤخذ الزكاة منه، وبه قال ك.

مسألة ـ ٥٢ ـ : اذا كان معه نصاب من جنس واحد، ففرقه في أجناس مختلفة فراراً من الزكاة، لزمته الزكاة اذا حال عليه الحول على أشهر الروايات، وقد روي أن ما أدخله على نفسه أكثر. وقال الفقهاء في هذه المسألة ماقالوه في الاولى أعني مسألة التنقيص.

مسألة ـ ٥٣ ـ «ج»: اذا رهن جارية أوشاة فحملت بعد الرهن، كان الحمل

---

(١) م: باسقاط (التجارة).

(٢) سقطت من ح د.

خارجاً عن الرهن ، وكذلك لو رهنه نخلة فأثمرت ، وبه قال ش .

وقال ح : نماء الرهن يكون رهناً مثل الرهن ، وعلى هذا كانت الزكاة لازمة له [١].

مسألة ـ ٥٤ ـ «ج» : لا زكاة في شيء من الغلات حتى يبلغ خمسة أوسق ، والوسق ستون صاعاً ، كل صاع أربعة أمداد ، والمد رطلان وربع بالعراقي ، يكون الفي وسبعمائة رطل ، فان نقص عن ذلك فلا زكاة فيه ، وبه قال ش الا أنه خالف في وزن المد والصاع ، فجعل وزن كل مد رطلا وثلثاً يكون على مذهبه ألفاً وستمائة رطل بالبغدادي ، وبه قال ابن عمر ، وجابر وك والليث بن سعد وع ور وأبو يوسف ومحمد[٢].

وقال ح : لايعتبر فيه النصاب بل يجب في قليله وكثيره حتى لو حملت النخلة رطبة واحدة كان فيها عشرها ، وعند ح المد رطلان .

مسألة ـ ٥٥ ـ : واذا نقص عن النصاب شيء لم يجب فيه الزكاة ، وهو المختار لاصحاب ش ، قالوا : لو نقص أوقية لم يجب فيه الزكاة ، وفيه قول آخر وهو أن ذلك على التقريب فلو [٣] نقص رطل أو رطلان وجب فيه الزكاة .

مسألة ـ ٥٦ ـ «ج» : يجوز الخرص على أرباب الغلات وتضمينهم حصة المساكين ، وبه قال ش ، وعطاء ، والزهري ، وك ، وأبو ثور ، وذكروا أنه اجماع الصحابة .

وقال ر ، وح : لايجوز الخرص في الشرع ، وهو من الرجم بالغيب والتخمين وأصحابه اليوم يقولون : الخرص جائز ، لكن اذا اتهم رب المال في الزكاة خرص

(١) م : باسقاط (له) .
(٢) قدمت هذه الاسماء واخرت في ، ح ود وما في المتن موافق للخلاف .
(٣) ح ، د : ولو .

عليه وتركها في يده بالخرص ، فان كانعلى ماخرص فذاك ، وإن اختلفا فادعى رب المال النقصان ، فان كان مايذكره قريباً قبل منه وانتفاوتلم يقبل منه، واما تضمين الزكاة فلم يجيزوه أصلا .

مسألة - ٥٧ - «ج» : لاتجب الزكاة في شيء مما يخرج من الارض، سوى الاجناس الاربعة الحنطة ، والشعير، والتمر، والزبيب .

وقال ش : لاتجبالزكاة الا فيما أنبته الادميون ويقتات حال الادخار، وهو البر والشعير والدخن والذرة والباقلا والحمص والعدس وما ينبت من قبل نفسه كبذر القطونا ونحوه ، أو أنبته الادميون لكنه لايقتات كالخضراوات كلها القثاء والبطيخ والخياروالبقوللازكاة فيه، ومايقتات منه مما لاينبته الادميون مثل البلوط فلا زكاة فيه .

وأما الثمارفلا يختلف قوله في العنب والرطب ، واختلف قوله فيالزيتون فقال في القديم : فيه الزكاة ، وقال في الجديد : لازكاة فيه[1]، وعلى البقول في الورس والزعفران، وبه قال ك ، ور ، وابن أبي ليلى ، وأبو يوسف ، ومحمد ، لكن محمداً قال : ليس في الورس زكاة .

وقال ح وزفر والحسن بن زياد : كـل نبت يبغى به نماء الارض فيه العشر [سواء كان قوتاً أو غير قوت ، فأوجب في الخضروات العشر] [2]وفي البقول كلها ، وفي كل الثمار ، وقال : الذي لايجب فيـه الزكاة هو القصب الفارسـي والحشيش والحطب والسعف والتبن .

وقال في الريحان العشر ، وقال في حب الحنظل النابت في البرية لاعشر فيه ، لانه لامالك له ، وهذا يدل على أنه لوكان له مالك لكان فيه عشر .

---

(١) م : باسقاط (فيه) .

(٢) م، سقطت من هنا وأخرت بعد قوله « والحطب».

مسألة ـ ٥٨ ـ : لازكاة في العسل، وبه قال ش ، وعمر بن عبدالعزيز .

وقال ح : ان كان في أرض الخراج فلاشيء فيه ، وان كان في غير أرض الخراج ففيه العشر . وقال أبويوسف : فيه العشر في كل عشرة قرب قربة ، وحكي عنهم أيضاً في كل عشرة أرطال رطل .

مسألة ـ ٥٩ ـ : الحنطة والشعير جنسان لا يضم أحدهما الى صاحبه[1]،فاذا بلغ كل واحد منهما نصاباً ففيه الزكاة . واما السلت فهو نوع من أنواع الشعير يقال انه بلون الحنطة وطعمه طعم الشعير بارد مثله، فاذاكان كذلك ضم اليه وحكم فيه بحكمه ، وما عداهما من الحبوب فلا زكاة فيه .

وقال ش: كل ما يقتات ويدخر مثل الحنطة والشعير والسلت والذرة والدخن وكذلك القطاني كلها وهي الحمص والعدس والدجر وهو اللوبيا والفول والارز والماش والهرطمان والجلبان ، كل هذا فيه الزكاة، ولا يضم بعضها الى بعض ، وجعل السلت جنساً مفرداً لم يضم الى الشعير .

قال: ولازكاة في القت[2]. وقيل انه بذر الاشنان ، ذكر ذلك المزني. وقال غيره : هو حب أسود يقشرياً كله أعراب طي، ولاحب الحنظل ، ولا حب شجرة توتة وهو البلوط وحبة الخضراء ، ولافي حب الرشال وهو الخرف والثفاء ، ولا بذر القطونا ، ولا بذر القثاء والبطيخ ، ولا في الجزر ، ولابذر الكتان ،ولا حب الفجل، ولا في الترمس لانه ادام، ولاحبوب البقول، ولافي الجلجلان وهو السمسم ، ولافي بذور القدر ، مثل الكزبرة[3] والكمون والكروياء والدارصيني والثوم والبصل .

---

(١) د: باسقاط « صاحبه » .

(٢) م، د: الغث .

(٣) ح: الكرفة .

وقال ح : الزكاة واجبة في جميع ذلك ولم يعتبر النصاب .

وقال ك: الحنطة والشعير جنس واحد ، والقطنية كلها صنف واحد،فاذا بلغ خمسة أوسق ففيها الزكاة .

مسألة - ٦٠ - : كل مؤونة يلحق الغلات الى وقت اخراج الزكاة، فهو على رب المال ، وبه قال جميع الفقهاء الا عطاء فانه قال : المؤونة على رب المال والمساكين بالحصة .

مسألة - ٦١ - « ج » : اذا سقى الارض سيحاً وغير سيح معاً ، فان كان نصفين أخذ نصفين ، وان كانا متفاضلين غلب الاكثر ، وللش فيه قولان .

مسألة - ٦٢ - « ج » : اذا أخذ العشر من الثمار والحبوب مرةلم يتكرر وجوبه فيها بعد ذلك ولو حال عليه أحوال ، وبه قال جميع الفقهاء ، الا الحسن البصري قال : كل ماحال عليه الحول ففيه العشر اذا كان عنده نصاب منه .

مسألة - ٦٣ - : اذا استأجر أرضاً من غير أرض الخراج،كان العشر على مالك الزرع دون مالك الارض ، وبه قال ش ، وأبو يوسف ، ومحمد .

وقال ح : يجب على مالك الارض دون مالك الزرع .

دليلنا: قوله عليه السلام « فيما سقت السماء العشر » فأوجب الزكاة في نفس الزرع واذاكان ذلك للمستأجر[٢] وجب عليه فيه الزكاة ، ومالك الارض انما يأخذ الاجرة والاجرة لاتجب فيه الزكاة بلاخلاف .

مسألة - ٦٤ - « ج » : كل أرض فتحت عنوة بالسيف فهي أرض لجميع المسلمين المقاتلة وغيرهم ، وللامام تقبيلها[١] ممن يراه بمايراه من نصف أو ثلث، وعلى المتقبل بعد اخراج حق القبالة العشر أو نصف العشر فيمايفضل في يده وبلغ

---

(١) م، ف: واذا كان مالكه المستأجر .

(٢) د: تقبلها .

خمسة أوسق .

وقال ش: الخراج والعشر يجتمعان في أرض واحدة يكون الخراج في رقبتها والعشر في غلتها ، قال: وأرض الخراج سواد العراق وحده من تخوم الموصل الى عبادان طولا ، ومن القادسية الى حلوان عرضاً ، وبه قال الزهري، وك، وع ، وربيعة ، والليث ، ود ، وق .

وقال ح وأصحابه : العشر والخراج لا يجتمعان ، بل يسقط العشر ويثبت الخراج .

قال أبو حامد : وظاهر هذا أن المسألة خلاف، واذا شرح المذهبان انكشف أن المسألة وفاق ، وذلك أن الامام اذا فتح أرضاً عنوة ، فعليه أن يقسمها عندنا بين الغانمين ، ولايجوز أن يقرها في أيدي المشركين .

ولاخلاف أن عمر فتح السواد عنوة ، ثم اختلفوا فيما صنع، فعندنا أنه قسمها بين الغانمين واستغلوها سنتين أو ثلاثاً ، ثم رأى أنه ان أقرهم على القسمة تشاغلوا بالعمارة عن الجهاد وتعطلوا الجهاد وان تشاغلوا بالجهاد خرب السواد ، فرأى المصلحة في نقض القسمة ، فاستنزل المسلمين عنها ، فمنهم من ترك حقه بعوض، ومنهم من ترك بغير عوض .

فلما جعلت الارض لبيت المال ، فعند ش أنه وقفها على المسلمين ، ثم آجرها منهم بقدر معلوم يؤخذ في كل سنة عن كل جريب من الكرم عشرة دراهم ، ومن النخل ثمانية دراهم ، ومن الرطبة ستة، ومن الحنطة أربعة ، ومن الشعير درهمين، فأرض السواد عنده وقف لايباع ولا يورث .

وقال أبو العباس : ماوقفها ولكن[1] باعها من المسلمين بثمن معلوم يجب في كل سنة عن كل جريب وهو ماقلناه ، فالواجب فيها في كل سنة ثمن أو أجرة ،

(١) م : لكنه ، بدون حرف العطف .

وأيهماكان فان العشر يجتمع معه بلاخلاف .

وأما مذهب ح ، فان الامام اذا فتح أرضاًعنوة ، فعليه قسمةماينقل ويحول كقولنا ، فأما الارض فهو بالخيار بين ثلاثة أشياء : أن يقسمها بين الغانمين ، أو يقفها على المسلمين ، أو يقرها في يد أهلها المشركين ويضرب عليهم الجزية بقدر مايجب على رؤوسهم، فاذا فعل هذا تعلق الخراج بها الى يوم القيامة، ولايجب العشر في غلتها الى يوم القيامة ، فمتى أسلم واحد منهم أخذت تلك الجزية منهم باسم الخراج ولايجب العشر في غلتها[1]، وهو الذي فعله عمر في سواد العراق.

فعلى تفصيل مذهبهم لايجتمع العشر والخراج اجماعاً ، لانه اذا أسلم واحد منهم سقط الخراج عندنا ووجب العشر في غلتها ، وعندهم استقر الخراج في رقبتها وسقط العشرعن غلتها ، فلايجتمع العشر والخراج أبداً على هذا .

وأصحابنا اعتقدوا أن ح يقول ان العشر والخراج الذي هو الثمن أو الاجرة لايجتمعان ، وأصحاب ح اعتقدوا أنا نقول:العشر والخراج الذي هو الجزية يجتمعان، وقد بينا مافيه وعاد الكلام الى فصلين[2]: أحدهما اذا افتتح أرضاً عنوة ما الذي يصنع ؟ عندنا تقسم [3] ، وعندهم بالخيار . والثاني : اذا ضرب عليهم هذه الجزية هل يسقط بالاسلام أم لا ؟ .

مسألة - ٦٥ - « ج » : اذا اشترى الذمي[4] أرضاً عشرية وجب عليه فيها الخمس ، وبه قال أبويوسف ، فانه قال : عليه فيها عشران ، وقال محمد : عليه عشر واحد .

---

(١) م : في علتها الى يوم القيامة . وليس في الخلاف ايضاً .

(٢) د : في فصلين .

(٣)كذا في الخلاف وهو الصحيح ظاهراً. وفي جميع النسخ : فالذي يضع عندنا ويقسم .

(٤) م : من الذمي .

وقال ح : ينقلب خراجية . وقال ش : لاعشر عليه ولاخراج .

مسألة ـ ٦٦ ـ : اذا باع تغلبي وهم نصارى العرب أرضه من مسلم ، وجب على المسلم فيها العشر أونصف العشر ولاخراج عليه .

وقال ش : عليه العشر. وقال ح : يؤخذ منه عشران .

مسألة ـ ٦٧ ـ : لا زكاة في سبائك الذهب والفضة ، ومتى اجتمع معه دراهم أو دنانير ومعه سبائك أو نقاراً ، أخرج الزكاة من الدراهم والدنانير اذا بلغا النصاب .

ولم تضم السبائك والنقار اليها ، بدلالة الاخبار التي رواها أصحابنا في ذلك ولان الاصل براءة الذمة ، ومن أوجب الزكاة فيها يحتاج الى دليل ، ولادليل في الشرع عليه .

وقال جميع الفقهاء : يضم بعضها الى بعض ، وعندنا أن ذلك يلزمه اذاقصد الفرار به[1] من الزكاة .

مسألة ـ ٦٨ ـ : اذا كان معه دراهم محمول[2] عليها ، لازكاة فيها حتى يبلغ ما فيها من الفضة مائتي درهم ، لقوله عليه‌السلام « ليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقة » والغش ليس بورق ، وبه قال ش .

وقال ح : ان كان الغش النصف او أكثر فمثل ماقلناه ، وان كان الغش دون النصف سقط حكم الغش وكانت[3] كالفضة الخالصة ، فان كان مائتي درهم خالصة ، فأخرج منها خمسة[4] مغشوشة أجزأه ، ولو كان عليه دين مائتا درهم فضة خالصة ،

---

(١) م : باسقاط (به) .

(٢) خ ل ـ ح : مغشوش .

(٣) د : كان .

(٤) م : خمسون .

فأعطى مائتين من هذه أجزأه، وكل هذا لايجوز عندنا ولا عند ش .

مسألة ـ ٦٩ ـ : من كان له سيوف مجراة[1] بفضة أو ذهب أو أواني مستهلكاً أو غير مستهلك لايجب فيه الزكاة، لمابيناه أن السبائك والمصاغ لازكاة فيها .

وقال جميع الفقهاء : ان كان ذلك مستهلكاً بحيث اذا جرد وأخذ وسبك لم يتحصل منه شيء فلازكاة فيه، لانه مستهلك وان لم يكن مستهلكاً، واذا جمع وسبك يحصل منه شيء يبلغ نصاباً أو بالاضافة الى مامعه نصاباً ففيه الزكاة .

مسألة ـ ٧٠ ـ : اذا كان له لجام لفرسه محلاة بذهب أو فضة لم يلزمه زكاته، واستعمال ذلك حرام، لانه من السرف، لماقدمناه أن ماعدى الدراهم والدنانير لا زكاة فيه .

وقال ش : ان لطخه بذهب فهو حرام بلا خلاف ويلزمه زكاته، واذا كان بالفضة فعلى وجهين، أحدهما : مباح لانه من حلي الرجال، كالسكين والسيف والخاتم، فلا يلزمه زكاته . والاخر : أنه حرام، لانه من حلي الفرس، فعلى هذا يلزمه زكاته .

مسألة ـ ٧١ ـ : اذا كان معه خلخال وزنه مائتا درهم وقيمته لاجل الصنعة ثلاثمائة درهم، لاتجب فيه الزكاة .

وقال ح : ان أخرج خمسة دراهم أجزأه. وقال محمد بن الحسن : لايجزيه وبه قال أصحاب ش . وأما على قول من قال من أصحابنا ان مال التجارة فيه زكاة ينبغي أن يقول : تجب فيه زكاة ثلاثمائة، لان الزكاة تجب في القيمة .

مسألة ـ ٧٢ ـ «ج» : لازكاة فيما زاد على المائتين حتى يبلغ أربعين درهماً

---

(١) كذا في الخلاف «م» وفي «ح» «د» . سقوف . واما المجراة بمعنى المزينات وفي جميع النسخ المجراة بالجيم .

وعلى هذا في كل أربعين درهماً درهم بالغاً مابلغ ، وما نقص عنه[١] لاشيء فيه ، والذهب مازاد على عشرين ليس فيه شيء حتى يبلغ أربعة دنانير ففيها عشر دينار ، وكذلك كلما زاد أربعة دنانير ففيها عشر دينار بالغاً مابلغ ، وبه قال ح .

وقال ش: مازاد على العشرين وعلى المائتين ففيه ربع العشر ولو كان قيراطاً بالغاً مابلغ ، وبه قال ر ، وابن أبي ليلى، وأبو يوسف ومحمد ، وك .

مسألة ــ ٧٣ ــ: لازكاة في الذهب حتى يبلغ عشرين مثقالا ففيها نصف دينار وان نقص منه ولو قيراطاً لايجب فيه الزكاة .

وقال ك: ان نقص منه[٢] حبة وحبتين وجاز جواز الوافية فهي كالوافية . وقال عطاء والزهري و ع : لانصاب في الذهب وانما يقوم بالورق ، فان كان ذهباً قيمته مائتي درهم، ففيه الزكاة ان كان دون العشرين مثقالا ، وان لم يبلغ مائتي درهم ، فلا زكاة فيه وان زاد على عشرين مثقالا .

وقال الحسن البصري: لازكاة في الذهب حتى يبلغ اربعين مثقالا ففيه دينار واليه ذهب قوم من أصحابنا .

دليلنا: الروايات المجمع عليها عند الطائفة، وروي عن علي عليه السلام عن النبي عليه السلام أنه قال : ليس فيما دون عشرين مثقالا من الذهب صدقة ، فاذا بلغ عشرين مثقالا ففيه نصف مثقال .

مسألة ــ ٧٤ ــ «ج» : اذا كان معه ذهب وفضة ، فنقص كل واحد منهما عن النصاب ، لم يضم أحدهما الى آخر[٣] ، وبه قال ش وابن أبي ليلى وشريك ، والحسن بن صالح بن حي وأحمد وأبو عبيد القاسم بن سلام. وذهب ك وح و ع

(١) م: عند الوزن .

(٢) م: باسقاط (ان نقص منه) .

(٣) م: الاخر .

وأبو يوسف ومحمد[1] الى أنه متى قصرا عن نصاب يضم أحدهما الى الآخر، ثم اختلفوا في كيفية الضم على مذهبين، فكلهم قال الا ح أضم بالاجزاء دون القيمة وهو أن اجعل[2] كل دينار بازاء عشرة دراهم، سواء كانت قيمة الذهب أكثر أو أقل .

وقال ح : أضم على ماهو الاحوط المساكين بالقيمة أو الاجزاء .

مسألة - ٧٥ - « ج » : كل مال تجب الزكاة في عينه بالنصاب والحول، فلا زكاة فيه حتى يكون النصاب موجوداً من أول الحول الى آخره، وبه قال ش .

وقال ح : اذا كان النصاب موجوداً في طرفي الحول لم يضر نقصان بعضه في وسطه ، وانما ينقطع الحول بذهاب كله .

وقال ك : لوملك عشرين شاة شهراً، ثم توالدت وبلغتا أربعين ، كان حولها حول الاصل .

وقال ح: لوملك أربعين شاة ساعة ، ثم هلكت الا واحدة وملك تمام النصاب في الشهر الحادي عشر أخرج زكاة الكل .

مسألة - ٧٦ - «ج» : الحلي على ضربين : مباح وغير مباح ، فغير المباح أن يتخذ الرجل لنفسه حلي النساء، كالسوار والخلخال والطوق، وأن يتخذ المرأة لنفسها حلي الرجال، كالمنطقة وحلية السيف، فهذا عندنا لازكاة فيه ، لانه مصاغ لامن حيث كان حلياً .

وخالف جميع الفقهاء في ذلك ، وقالوا : فيها زكاة .

وأما المباح ، فان تتخذ المرأة لنفسها حلي النساء ، أو يتخذ الرجل لنفسه حلي الرجال كالسكين والمنطقة ، وعندنا لازكاة فيه ، وللش فيه قولان ، أحدهما :

---

(١) كذا في الخلاف وم وفي ح ود . سقط عدة اسماء .

(٢) كذا في الخلاف وفي جميع النسخ ويحتمل ان يكون : اذا جعل .

ماقلناه ، وبه قال ابن عمر ، وجابر ، وأنس ، وعائشة وأسماء ، وفي التابعين سعيد ابن المسيب ، والحسن والشعبي ، وقالوا : زكاته اعارته كما يقول أصحابنا ، وفي الفقهاء ك ، و د ، وق ، وعليه أصحابه ، وبه يفتون . والقول الآخر : فيه الزكاة ، وبه قال في الصحابة عمر ، وابن مسعود ، وابن عباس وعبدالله بن عمرو بن العاص[١] وفي التابعين الزهري ، وفي الفقهاء ر ، وح .

مسألة ــ ٧٧ ــ : ذهب ش الى أن لجام الدابة لايجوز أن يكون محلى بفضة وهو حرام . وقال أبو الطيب بن سلمة من أصحابه : انه مباح ، والمسألة عندهم على قولين .

والذهب كله حرام بلا خلاف الا عند الضرورة ، وذلك[٢] مثل أن يجدع أنف انسان فيتخذ أنفا من ذهب ، أو يربط به أسنانه . والمصحف لايجوز تحليته بفضة على قولين ، والذهب لايجوز أصلا ، وفي أصحابه[٣] من أجازه .

فأما تذهيب المحاريب وتفضيضها ، فقال أبو العباس : ممنوع منه ، وكذا قناديل الفضة والذهب . قال : والكعبة وسائر المساجد في ذلك سواء ، فما[٤] أجازه وأباحه لاتجب فيه الزكاة عنده ، وما حرمه ففيه الزكاة ، ولا نص لاصحابنا في هذه المسائل غير أن الاصل الاباحة ، فينبغي أن يكون ذلك مباحاً ، الا أنه لاتجب فيه الزكاة على حال لانها سبائك .

مسألة ــ ٧٨ ــ : أواني الذهب والفضة محرم اتخاذها واستعمالها ، لان النبي عليه السلام نهى عن استعمال آنية الذهب والفضة ، غير أنه لاتجب فيها الزكاة .

---

(١) كذا في الخلاف وفي م : وعبدالله بن عمر . وسقط هذا الاسم عن بقية النسخ .
(٢) د : وفي ذلك .
(٣) م : الصحابة .
(٤) ح ، د : فمن .

وقال ش : حرام استعمالها ، وأما اتخاذها فعلى قولين ، أحدهما : مباح ، والاخر محظور ، وعلى كل حال تجب فيها الزكاة .

مسألة ـ ٧٩ ـ « ج » : لا زكاة في مال الدين الا أن يكون تأخيره من قبل صاحبه .

وقال ح وش في القديم : لازكاة في الدين ولم يفصلا . وقال ش في عامة كتبه : ان فيه الزكاة . وقال أصحابه : ان كان الدين حالا فله ثلاثة أحوال : اماأن يكون على ملي باذل ، أو ملي جاحد في الظاهر باذل في الباطن ، أو ملي جاحد في الظاهر والباطن ، فان كان على ملي باذل ففيه الزكاة كالوديعة ، وهذا مثل قولنا .

وان كان على ملي باذل في الباطن دون الظاهر ويخاف ان طالبه به أن يجحده ويمنعه ، فلا زكاة عليه في الحال ، فاذا قبضه زكاه لما مضى قولا واحدا ، وان كان على ملي جاحد في الظاهر والباطن ، فالحكم فيه وفي المعسر[1] واحد لايجب عليه اخراج الزكاة منه في الحال .

ولكن اذا قبضه هل يزكيه أم لا ؟ فيه قولان كالمغصوب سواء ، أحدهما يزكيه لما مضى ، والثاني يستأنف الحول كأنه الان ملك ، وان كان الدين الى أجل فهل يملكه أم لا ؟ فيه وجهان قال أبو اسحاق : يملكه ، فعلى قوله لازكاة في الحال عليه .

فاذا قبضه ، فهل يستأنف أم لا ؟ على قولين كالمغصوب سواء . وقال أبوعلي بن أبي هريرة : لايملكه ، فعلى قوله لازكاة عليه أصلا ، والمال الغائب اذا كان متمكنا منه ففيه الزكاة في البلد الذي فيه المال .

---

(١) كذا في الخلاف وخ ل ح وفي م ، د ، ح المشرة .

فان أخرجه في غيره فعلى قولين، وان كان ممنوعاً لم يجب عليه أن يخرج الزكاة ، فاذا عاد اليه فهل يخرج الزكاة لمامضى ؟ على قولين كالمغصوب سواء .

مسألة ـ ٨٠ ـ : لازكاة في مال التجارة عند المحصلين من أصحابنا، واذا باع استأنف به الحول ، بدلالة الاخبار المأثورة عن الائمة عليهم السلام في ذلك ، ولان الاصل براءة الذمة، ولادليل على ذلك .

وفي أصحابنا من قال : فيه الزكاة اذا طلب برأس المال أوبالربح ، ومنهم من قال: اذا باعه زكاه لسنة واحدة، ووافقنا ابن عباس في أنه لازكاة فيه، وبه قال أهل الظاهر كداود وأصحابه .

وقال ش: هو القياس وذهب قوم الى انه مادامت عروضاً وسلعاً، فلازكاة فيه فاذا قبض ثمنها زكاه لحول واحد ، وبه قال عطاء ، وك ، وذهب قوم الى أن الزكاة تجب فيه يقوم كل حول ويؤخذ منه الزكاة، وبه قال ش ، وع، ور ، وح وأصحابه .

مسألة ـ ٨١ ـ : على قول من قال من أصحابنا ان مال التجارة فيه الزكاة اذا اشترى مثلا سلعة بمائتين ثم ظهر فيها الربح، ففيها ثلاث مسائل :

احداها : اشترى سلعة بمائتين فبقيت عنده حولا ، فباعها مع الحول بألف لايلزمه أكثر من زكاة المائتين، لان الربح لم يحل عليه الحول وقال ش : حول الفائدة حول الاصل قولا واحداً ، ظهرت الفائدة قبل الحول بيوم أو مع أول الحول .

الثانية: حال الحول على السلعة، ثم باعها بزيادة بعد الحول، فلايلزمه أكثر من زكاة المائتين، لان الفائدة لم يحل عليها الحول. وقال ش: زكاه مع الاصل وقال أصحابه :هذا اذا كانت الزيادة حادثة قبل الحول.

الثالثة: اشتراها بمائتين فلما كان بعد ستة أشهر باعها بثلاثمائة ، فنضت [1] الفائدة منها مائة ، فحول الفائدة من حين نضت ولايضم الى الاصل وبه قال ش.

وقال المزني وأبواسحاق: المسألة على قولين، أحدهما: حول الفائدة حول الاصل، وبه قال ح، والآخر: حولها من حين نضت .

مسألة -٨٢- : على مذهب من أوجب الزكاة في مال التجارة يتعلق الزكاة بالقيمة وتجب فيها، لماروي عن أبي‌عبدالله عليه السلام أنه قال: كل عرض فمردود الى الدراهم والدنانير. وهذا يدل على أن الزكاة متعلقة بالقيمة، وبه قال ش .

وقال ح: يتعلق بالسلعة، وتجب فيها لا بالقيمة، فانأخرج العرض فقدأخرج الأصل الواجب، وان عدل عنه الى القيمة، فقد عدل الى بدل الزكاة .

مسألة - ٨٣ - : وعلى هذا المذهب اذا اشترى عرضاً للتجارة بدراهم أو بدنانير ،كان حول السلعة حول الأصل ، وان اشترى عرض التجارة بعرض ،كان عنده للقنية كأثاث البيت ، فان حول السلعة حين ملكها للتجارة، وبه قال ش .

وقال ك : لايدور في حول التجارة ، الا بأن يشتريها بمال يجب فيه الزكاة ، كالذهب والورق ، فأما اذا اشترى بعرض كان للقنية ، فلايجري في حوله الزكاة .

مسألة - ٨٤ - : اذا ملك سلعة للتجارة في أول الحول ، ثم ملك أخرى للتجارة بعد شهر آخر ، ثم أخرى بعدها لشهر ، ثم حال الحول ، نظرت فان كان حول الاولى وقيمتها نصاباً، وحول الثانية وقيمتها نصاباً ، وحول الثالثة كذلك ، زكى كل سلعة لحولها، وان كانت الاولى نصاباً فحال حول الاولى وقيمتها نصاباً وحال حول الثانيـة والثالثة وقيمة كل واحد منهما أقـل من نصاب ، أخذ من الاولى [2] الزكاة خمسة دراهـم ، ومن الثانية والثالثـة من كل أربعين درهماً

(١) نض ماله : صار عينا بعد ان كان متاعاً .

(٢) م، د، ح: الاول .

درهم .

وقال ش : في النصاب الاول مثل ماقلناه، وفيمازاد عليه ربع العشر .

مسألة ـ ٨٥ ـ : اذا اشترى عرضاً للتجارة، ففيه ثلاث مسائل :

أولها أن يكون الذي اشترى به [١] نصاباً من الدراهم والدنانير ، فانه على مذهب من قال من أصحابنا : ان مال التجارة ليس فيه زكاة تنقطع حول الاصل، وعلى مذهب من أوجب، فان حول العرض حول الاصل، وبه قال ش .

وان كان الذي اشترى بها عرضاً للقنية مثل شيء من متاع البيت من الفرش وغيره كان حول السلعة من حين اشتراها وبه قال ش وان كان الذي اشترى بها نصاباً يجب فيه الزكاة من الماشية فانه يستأنف وبه قال أبو العباس وأبو اسحاق وقال الاصطخرى يبني ولايستأنف الحول[٢] وهو ظاهر كلام ش .

مسألة ـ٨٦ـ: اذا اشترى سلعة للتجارة بنصاب من جنس الاثمان مثلا بمائتي درهم أو بعشرين ديناراً، ثم حال الحول قومت السلعة بما اشتراها به، ولايعتبر نقد البلد ، فان لم يكن نصاباً لايلزمه زكاته ، الا أن يصير مع الربح نصاباً ويحول عليه الحول، لماروي عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال : ان طلب برأس المال فصاعداً ففيه الزكاة ، وان طلب بالخسران فليس فيه زكاة ، وبه قال ش الا أنه قال : ان كان الثمن أقل من نصاب ففيه وجهان ، أحدهما: يقوم بمااشتراه .

وقال أبو اسحاق: يقوم بغالب [٣] نقد البلد، ووافقنا أبو يوسف في أنه يقوم بالنقد الذي اشتراه. وقال محمد: يقوم بغالب نقد البلد، وبه قال ابن الحداد[٤] .

وقال ح: يقوم على ماهو أحوط للمساكين .

(١) م: بها وقد سقط من، د .

(٢) م: سقط (الحول) .

(٣) د : الغايب .

(٤) د: ابن الجزار ـ م باسقاط هذا اللفظ .

مسألة -٨٧- : اذا اشترى عرضاً للتجارة، جرى فى الحول من حين اشتراه وبه قال ش .

وقال ك: اذا اشتراه بالاثمان كقولنا، وان كان بغيرها لم يجر في حول الزكاة.

مسألة - ٨٨ - : اذا ملك سلعة للقنية ، ثم نوى بها التجارة لم يصر للتجارة بمجرد النية، وبه قال ش، وح، وك. وقال الحسين الكرابيسي من أصحاب ش: يصير للتجارة بمجرد النية ، وبه قال د، وق .

مسألة - ٨٩- : النصاب يراعى من أول الحول الى آخره، سواء كان ذلك في الماشية أو الاثمان أو التجارات .

وقال ح: النصاب يراعى في طرفي الحول وان نقص فيما بينهما جاز في جميع الاشياء، وبه قال ر .

وقال ش وأصحابه : فيه قولان ، قال أبو العباس : لابد من النصاب طول الحول في المواشي والاثمان والتجارات، وقال باقي أصحابه : مال التجارة يراعى فيه النصاب حين حؤول الحول، فان كان في أول الحول أقل من نصاب لم يضر ذلك، فأما الاثمان والمواشي ، فلابد فيها من النصاب في أوله وآخره .

مسألة - ٩٠ - : من كان له مماليك للتجارة ، يلزمه زكاة الفطرة دون زكاة المال، اذا قلنا لا تجب الزكاة في مال التجارة ، واذا قلنا فيه الزكاة أو قلنا انه مستحب ، ففي قيمتها الزكاة ، ويلزمه زكاة الفطرة عن رؤوسهم، وبه قال ش ، وك ، وأكثر أهل العلم .

وقال ح ور : تجب زكاة التجارة ، دون صدقة الفطرة .

مسألة - ٩١ - : اذا ملك مالا ، فتوالى عليه الزكاتان : زكاة العين ، وزكاة التجارة ، مثل أن يشتري أربعين شاة سائمة للتجارة ، أو خمساً من الابل، أو اشترى نخلا للتجارة فأثمرت ، ووجب زكاة الثمار، أو أرضاً فزرعها واشتد السنبل، فلا

خلاف أنه لاتجب فيه الزكاتان معاً .

وانما الخلاف في أيهما تجب، فعندنا أنه تجب زكاة العين دون زكاة التجارة، وبه قال ش في الجديد ، وقال في القديم : يجب زكاة التجارة ، ويسقط زكاة العين ، وبه قال أهل العراق .

مسألة ـ ٩٢ ـ : اذا اشترى مائتي قفيز طعام بمائتي درهم للتجارة وحال الحول وهو يساوي مائتي درهم ، ثم نقص قبل امكان الاداء ، فصار يساوي مائة درهم ،كان بالخيار بين أن يخرج خمسة أقفزة من ذلك الطعام ، أو درهمين ونصف، لان الزكاة يتعلق بالقيمة ، والقيمة انما يراعى وقت الاخراج ، والامكان شرط في الضمان ، فاذا نقص قبل الامكان فقد نقص منه ومن مال المساكين ، فلم يلزمه أكثر من خمسة أقفزة ، أو قيمتها درهمين ونصف ، وبه قال ش ، وأبو يوسف ، ومحمد .

وقال ح : هو بالخيار بين أن يخرج خمسة دراهم ، أوخمسة أقفزة .

مسألة ـ ٩٣ ـ : المسألة بعينها نفرض أن الطعام زاد ، فصار كل قفيز بدرهمين، فلا يلزمه أكثر من خمسة دراهم ، أوقيمة قفيزين ونصف .

وقال ح : هو بالخيار بين أن يخرج خمسة دراهم ، أو خمسة أقفزة ، لانه يعتبر القيمة عند حؤول الحول. وقال أبو يوسف ومحمد: هو بالخيار بين أن يخرج عشرة دراهم ، أو خمسة أقفزة ، لانهما يعتبران القيمة حين الاخراج.

وللش ثلاثة أقوال ، أولها: أن يخرج خمسة دراهم ، والاخر: اخراج خمسة أقفزة ، والثالثة : أنه بالخيار بينهما .

مسألة ـ ٩٤ ـ : اذا دفع رجل الى رجل ألف درهم مضاربة على أن يشتري بها متاعاً والربح بينهما ، فاشترى سلعة بألف وحال الحول وهي تساوي ألفين ، فانما تجب الزكاة في الالف ، لانه قد حال الحول عليها، وأما الربح فان فيها الزكاة من

حين ظهر الى أن يحول عليه الحول ، وزكاة الاصل على رب المال .

وأما زكاة الربح ، فمن قال من أصحابنا : ان للمضارب أجرة المثل ، فزكاة الربح[1] على صاحب المال ، ومنهم من قال: له من الربح بمقدار ما وقع الشرط عليه ، فعلى هذا يلزم المضارب من الربح الزكاة بمقدار ما يصبه منه ، وزكاة الباقي من الربح على صاحب المال.

وقال ش : اذا حال الحول والسلعة تساوي ألفين وجبت الزكاة في الكل ، لان الربح في مال التجارة يتبع الاصل في الحول ، وعلى من تجب فيه قولان ، أحدهما: زكاة الكل على رب المال ، والثاني: عليه زكاة الأصل وزكاة حصته من الربح ، وعلى العامل زكاة حصته من الربح .

مسألة ـ ٩٥ ـ: انما يملك المضارب الربح من حين يظهر في السلعة الربح، لما روي عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال : من أعطى مالا للمضاربة فاشترى به أباه ، قال : يقوم فان زاد على ما اشتراه بدرهم انعتق منه بنصيبه ، ويستبقي فيما يبقى لرب المال ، فلولا أنه يملك قبل المقاسمة لما صح هذا القول .

وللش قولان أحدهما: ما قلناه، وبه قال ح ، فعلى هذا يكون عليه الزكاة من حين ظهر له الربح ، والاخر : أنه يملك بالمقاسمة[2] ، وهو اختيار المزني ، فعلى هذا يكون على رب المال الزكاة في الكل الى أن يقاسم .

مسألة ـ ٩٦ ـ : اذا ملك نصاباً من الاموال الزكاتية الذهب والفضة ، أو المواشي ، أو الثمار ، أو الحرث ، أو التجارة وعليه دين يحيط به ، فان كان له مال غير هذا بقدر الدين، كان الدين في مقابلة ماعدا مال الزكاة، سواء كان ذلك عقاراً أو أرضاً أو أثاثا ، وأي شيء كان، وعليه الزكاة في النصاب .

---

(١) د : فربح الزكاة .

(٢) د : المقاسمة .

وان لم يكن له مال غير النصاب الذي فيه الزكاة، فعندنا أن الدين لايمنع من وجوب الزكاة، لعموم الاخبار التي جاءت في أن الزكاة في الاجناس المخصوصة ولم يفرقوا بين من عليه الدين ومن لم يكن عليه دين .

واختلف الناس فيه على أربعة مذاهب، فقال ش في الجديد من الام: الدين لايمنع وجوب الزكاة، وبه قال ربيعة، وابن أبي ليلى. وقال في القديم واختلاف العراقين في الجديد : الدين يمنع وجوب الزكاة ، فان كان الدين بقدر ماعنده يمنع[1] وجوب الزكاة ، وان كان أقل منع الزكاة فيماقابله ، فان بقي بعده نصاب فيه زكاة زكاه والا فلازكاة فيه ، وبه قال الحسن البصري ، والليث ، ود ، وق ، وسليمان بن يسار .

وقال ك وع: ان كان مافي يده من الاثمان أوالتجارة منع الدين من وجوب الزكاة فيها، وان كان من[2] الماشية أوالثمار والحرث لم يمنع .

وقال ح وأصحابه : الدين يمنع من وجوب الزكاة في الماشية والتجارة والاثمان ، فأما الاموال العشرية من الحرث والثمار، فالدين لايمنع من وجوب العشر، فكأنه يقول: الدين يمنع وجوب الزكاة، والعشر ليس بزكاة عندهم، فلا يمنع الدين منه .

مسألة ـ ٩٧ ـ : اذا ملك مائتين لايملك غيرهـا ، فقال : لله علي أن أتصدق بمائة منها ، ثم حال الحول ، لايجب عليه الزكاة [3] ، لانه علق النذر بالمال لا بالذمة ، فزال بذلك ملكه عنه، واذا لم يبق معه نصاب عند حؤول الحول، لايجب عليه الزكاة .

---

(١) م : منع .

(٢) كذا في، ف وم، وفي، ح ود: عن .

(٣) ف وم: زكاتها .

وللش فيه قولان، أحدهما: أنقال(١) الدين يمنع فهاهنايمنع،والاخر:لايمنع ففي هذا وجهان : أحدهما يمنع ، والاخر لايمنع، واذا قال لايمنع أخرج خمسة دراهم، وتصدق بمائة .

وقال محمدبن الحسن : النذر لايمنع وجوب الزكاة عليه زكاة مائتين خمسة دراهم درهمين ونصف عنهذه المائة ودرهمين ونصف عن المائة الاخرى، وعليه أن يتصدق بسبعة وتسعين درهماً ونصف .

مسألة ــ٩٨ــ: اذا ملك مائتين وحالعليها الحولووجبت الزكاة فيها فتصدق بها كلها وليس له مالغيرها، لميسقط بذلك فرضالزكاة، لان اخراج الزكاة عبادة والعبادة متى تجردت عن النيـة للوجوب لميجز ، ولوقلنا انها تجزىءعنه اذا أخرج الى مستحقيها، لان ذلك يجري مجرىالوديعة اذا لمينو(٢)، فانهايقع رداً للوديعة لكان قوياً، والاول أحوط .

وللش فيه قولان أحدهما: مثل ماقلناه، والاخر: أن الخمسة يقععن الفرض والباقي نفل .

مسألة ــ٩٩ــ: اذاكان له ألف واستقرض ألفاً غيرها، ورهن هذه عندالمقرض فانه يلزمه زكاة الالف التي في يده اذا حال الحول، دون الالف التي هي رهن، والمقرض لايلزمه شيء ، لان مال القرض زكاته على المستقرض دون القارض ، ولوقلنا انه يلزم المستقرض زكاة الالفين،كان قوياً، لان الالف المرهون هوقادر أيضاً على التصرف فيها بأن يفك رهنها والمال الغائب يلزمه زكاته اذاكانمتمكناً منه بلاخلاف بين الطائفة .

وقال ش: هذا قد ملكألفين وعليه ألف دين، فاذا قلنا الدين لايمنعوجوب

---

(١) م: أحدهما قال .

(٢) م : لمينوه .

الزكاة زكى الالفين، واذا قلنا يمنع زكى الالف، وأما المقرض ففي يده رهن بألف والرهن لايمنع وجوب الزكاة على الراهن، وله دين على الراهن ألف، فهل يجب الزكاة في الدين ؟ فيه قولان .

مسألة ـ ١٠٠ ـ : اذا وجد نصاباً من الاثمان ، أوغيرها من المواشي عرفها سنة ، ثم هو كسبيل ماله ، فاذا حال بعد ذلك عليه حول وأحوال لزمته زكاته ، لانه مالك وان كان ضامناً له ، وأما صاحبه فلا زكاة عليه، لان المال الغائب الذي لا يتمكن منه لازكاة فيه .

وقال ش: اذا كان بعدسنة هل يدخل في ملكه بغير اختياره؟ فيه قولان، أحدهما: وهو المذهب أنه لايملكها الا باختياره ، والثاني يدخل بغير اختياره ، فاذا قال : لايملكها الا باختياره فاذا ملكها فان كان من الاثمان يجب مثلها في ذمته ، وان كانت ماشية وجب قيمتها في ذمته ، فأما الزكاة فاذا حال الحول من حين التقط فلازكاة فيها لانه أمين ، وأما صاحب المال فله مال لايعلم موضعه على قولين مثل الغصب .

وأما الحول الثاني ، فان لم يملكها فهي أمانة أبدا في يده ، ورب المال على قولين، مثل الضالة . واذا ملكها الملتقط وحال الحول، فهو كرجل له ألف وعليه ألف، فان قلنا الدين يمنع فهاهنا يمنع، وان قلنا لايمنع فهاهنا لايمنع اذا لم يكن له مال سواه بقدره، فان كان له مال، واه لزمه زكاته ورب المال على قولين كالضالة والمغصوب .

مسألة ـ ١٠١ ـ : اذا أكرى داراً أربع سنين بمائة دينار ، معجلة أو مطلقة فانها يكون أيضاً معجلة ثم حال الحول لزمته زكاة الكل اذا كان متمكناً من أخذه وكلما حال عليه الحول لزمه زكاة الكل ، الا أنه لايجب عليه اخراجه الا بعد مضى المدة التي يستقر فيها ملكه نصاباً، فاذا مضت تلك المدة زكاه لما مضى ،

ولايستأنف الحول، لان عندنا أن الاجرة تستحق بنفس العقد باجماع الفرقة على ذلك اذا كانت مطلقة أو معجلة ، واذا كان هذا ملكاً صحيحاً ازمته زكاته اذا حال الحول .

وللش فيه قولان ، فاختيار المزني والبويطي وأكثر أصحابه مثل ماقلناه ، والذي[1] نص ش عليه أنه اذا حال الحول زكى لخمسة وعشرين ، وفي الثانية يزكـى لخمسين .

وقال ك : كلما مضى شهر ملك الشهر .

وقال ح : اذا مضت خمس المدة ملك عشرين ديناراً ،وعندهما معاً حينئذ يستأنف الحول .

مسألة ـ ١٠٢ ـ : من ملك نصاباً ، فباعه قبل حؤول لحول بخيار المجلس أو خيار الثلاث ، أو مازاد علـى مذهبنا ، أوكان له عبد فباعه قبل أن يهل شوال بشرط ، ثم أهل شوال في مدة الشرط ، فان كان الشرط للبايع أولهما ، فان زكاة المال وزكاة الفطرة على البايع، وان كان الشرط المشتري دون البايع فزكاته على المشتري زكاة الفطرة في الحال ، وزكاة المال يستأنف الحول .

وانما قلنا ذلك لما روي عن النبي عليه السلام أنه قال : المؤمنون عند شروطهم .

فاذا ثبت هذا، فان كان الشرط للبايع أولهما فالملك ثابت للبايع فعليه زكاته، وان كان الشرط للمشتري استأنف ، لان ملك البايع قد زال .

وللش في انتقال الملك ثلاثة أقوال، أحدها : أنـه ينتقل بالعقد [2] ، فعلى هذا زكاة الفطرة على المشتري . والاخر : أنه بشرطين العقد وانقضاء الخيار ، فالفطرة على البايع. والثالث : أنه مراعى فان تم العقد فالفطرة على المشتري

---

(١) د : باسقاط (والذى) .

(٢) خ ل ـ ح: بنفس العقد .

وان فسخ فالفطرة على البايع ، لان به تبين انتقال الملك بالعقد .

وزكاة الاموال مثل ذلك يبنيه على الاقوال الثلاثة ، اذا قال ينتقل بنفس العقد فلا زكاة عليه، وان قال بشرط فالزكاة على البايع، وان قال مراعى فان صح البيع استأنف المشتري الحول ، وان انفسخ فالزكاة على البايع .

مسألة ـ ١٠٣ ـ: من باع ثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع، كان البيع صحيحاً فان قطع فذاك ، وان توانى عنه حتى بدا صلاح الثمرة، فلا يخلو : اما أن يطالب المشتري بالقطع ، أو البايع بالقطع ، أو يتفقا على القطع ، فان لهم ذلك ، ولا زكاة على واحد منهم، وان اتفقا على التبقية، أواختار البايع تركه، كان له تركه وكانت الزكاة على المشتري.

وقال ش: ان طالب البايع بالقطع فسخنا العقد بينهما وعاد الملك الى صاحبه وكانت زكاته عليه ، وكذلك ان اتفقا على القطع ، وان اتفقا على التبقية جاز ، وكانت الزكاة على المشتري .

وقال أبو اسحاق: ان اتفقا على التبقية فسخنا البيع، فاذا رضي البايع بالتبقية واختار المشتري القطع ففيه قولان ، أحدهما : يجبر[1] المشتري على التبقية ، والآخر : يفسخ البيع .

مسألة ـ ١٠٤ ـ : يكره الانسان أن يشتري ما أخرجه في الصدقة وليس بمحظور ، لقوله تعالى « وأحل الله البيع[2] » وبه قال ح، وش . وقال ك : البيع مفسوخ .

مسألة ـ ١٠٥ ـ : يجوز قسمة الغنيمة في دار الحرب ، وبه قال ش. وقال ح: يكره أن يقسمها في دار الحرب ، وانما قلنا ذلك لانه لامانع منه في الشرع .

---

(١) د: تخير .

(٢) سورة ٢ ، ى ، ٢٧٦ .

مسألة ـ ١٠٦ ـ: اذا حصلت أموال المشركين في يد المسلمين فقدملكوها سواء كانت الحرب قائمة أو تقضت ، لقوله ﷺ « ان من سرق من مال المغنم بمقدار مايصيبه (١) فلاقطع عليه » فلولم يكن مالكاً لوجب عليه القطع .

وقال ش : انكانت الحرب قائمة فلايملك ، ولايملك ان يملك ومعناه أن يقول: أخذت حقي ونصيبي منها، وانكانت الحرب تقضت، فانه لايملكها ولكنه يملك ان يملكها .

مسألة ـ ١٠٧ ـ : اذا ملك من مال الغنيمة نصاباً يجب فيه الزكاة ، جرى في الحول ولزمته زكاتـه ، سواءكانت الغنيمة أجناساً مختلفـة ، مثل الذهب والفضة والمواشي، أوجنساً واحداً .

وقال ش : ان اختار أن يملك ملك وكانت الغنيمة أجناساً لايلزمه الزكاة ، وانكانت جنساً واحداً لزمه .

وانماقلنا ماقلناه، لانماروي من وجوب قسمة الغنائم وأنه يخرج منه الخمس والباقي يقسم بين المقاتلة يقتضي أنه يملك من كل جنس مايخصه ، فوجب أن يجب عليه فيه الزكاة ، ولوقلنا لايجب عليه الزكاة ، لانه غيرمتمكن من التصرف فيه قبل القسمة لكان قوياً .

مسألة ـ ١٠٨ ـ : كلمايخرج من البحر من لؤلؤ ومرجان، أو زبرجد ، أو در، أوعنبر، أوذهب، أوفضة ففيه الخمس الاالسمك ومايجري مجراه، وكذلك الحكم في الفيروزج والياقوت والعقيق ، وغيره من الاحجار والمعادن، وبه قال أبويوسف .

وقال ش: كل ذلك لاشيء فيه ، الا الذهب والفضة، فان فيه الزكاة، وبه قال ك، وح، ومحمدبن الحسن .

---

(١) د: نصيبه .

مسألة ـ ١٠٩ ـ «ج» : المعادن كلها تجب فيها الخمس من الذهب والفضة والحديد والصفر والنحاس والرصاص ونحوه ، ماينطبع ومالاينطبع كالياقوت والزبرجد والفيروزج ونحوها ، وكذلك القير والموميا والملح والزجاج وغيره .

وقال ش: لايجب في المعادن شيء الا في الذهب والفضة، فان فيهما[1] الزكاة وماعداهما ليس فيه شيء، انطبع أولم ينطبع .

وقال ح: كلماينطبع، مثل الحديد والرصاص والذهب والفضة ففيه الخمس ومالاينطبع فليس فيه شيء، مثل الياقوت والزمرد والفيروزج ، فلازكاة فيه لانه حجارة .

وقال ح ومحمد: وفي الزيبق الخمس . وقال أبو يوسف: لاشيء فيه، ورواه عن ح . وقال أبو يوسف: قلت لح هو كالرصاص ؟ فقال: فيه الخمس . قال أبو يوسف : وسألت عن الزيبق بعد ذلك، فقيل : انه يخالف الرصاص ، فلم أرفيه شيئاً ، فروايته عن ح ومذهبه الذي مات عليه أنه يخمس .

مسألة ـ ١١٠ ـ «ج»: يجب الخمس في جميع المستفاد من أرباح التجارات والغلات والثمار على اختلاف أجناسها بعد اخراج حقوقها ومؤونها واخراج مؤونة الرجل لنفسه ومؤونة عياله سنة ، ولم يوافقنا على ذلك أحد من الفقهاء .

مسألة ـ ١١١ ـ : وقت وجوب الخمس في المعادن حين الاخذ ، ووقت الاخراج حين التصفية والفراغ منه ، ويكون المؤونة ومايلزم عليه من أصله والخمس فيما يبقى ، وبه قال ح ، وع .

وللش فيه قولان ، أحدهما : أنه[2] يراعى فيه حؤول الحول ، والاخر : أنه

---

(١) ح، د : فيها .

(٢) م ، ح: باسقاط (انه) .

يجب عليه حين التناول ، وعليه اخراجه حين التصفية ، فان أخرجه قبل التصفية لم يجزه .

مسألة ــ ١١٢ ــ : لابأس ببيع تراب المعدن وتراب الصاغة ، لقوله تعالى «وأحل الله البيع[1]» الا أن تراب الصاغة يتصدق بثمنه .

وقال ك: يجوز بيع تراب المعدن دون تراب الصاغة. وقال ح وش: لايجوز بيعه .

مسألة ــ ١١٣ ــ « ج » : قد بينا أن المعادن فيها الخمس ، ولا يراعى فيها النصاب ، وبه قال الزهري و ح كالركاز ، الا أن الكنوز لايجب فيها الخمس الا اذا بلغت الحد الذي يجب فيه الزكاة .

وقال ش في الام والاملاء : ان الواجب ربع العشر ، وبه قال د ، وق ، وأومى في الزكاة الى اعتبار النصاب مائتي درهم ، وذهب غيرهم الى أن المعادن الركاز وفيها الخمس .

وقال ك و ع : ماوجد مدرة[2] مجتمعة أو كان في أثر سيل في بطحاء وغيرها ففيه الخمس .

دليلنا ــ بعد اجماع الفرقة واخبارهم ــ ماروى عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده أن النبي عليه السلام سئل[3] عن رجل وجد كنزا في قرية خربة ، فقال : ماوجدته في قرية غير مسكونة ، أو في خربة جاهلية ، ففيه وفي الركاز الخمس . وروى أبوهريرة أن النبي عليه السلام قال : في الركاز الخمس ، فقلت: يارسول الله وما الركاز ؟ فقال: الذهب والفضة اللذان خلقهما الله تعالى في الارض يوم خلقها ، وهذه صفة

---

(١) سوره ٢ ، ي ٢٧٦ .

(٢) اى القطعة . وفي ، م: قدرة .

(٣) د : باسقاط (سئل) .

المعادن .

مسألة ـ ١١٤ ـ : اذاكان المعدن لمكاتب أخذ منه الخمس، سواء كان مشروطاً عليه أو لم يكن ، لان الخمس لايختص بالاحرار دون العبيد والمكاتبين ، وبه قال ح . وقال ش : لاشيء عليه .

مسألة ـ ١١٥ ـ : الذمي اذا عمل في المعدن يمنع منه، فان خالف وأخرج شيئاً ملكه ويؤخذ منه الخمس ، لما قلناه في المسألة المتقدمة ، وبه قال ح. وقال ش : لايؤخذ منه شيء ، لانه زكاة[1]، ولايؤخذ منه زكاة .

مسألة ـ ١١٦ ـ : حق الخمس يملكه مستحقه مع الذي يخرج من المعدن شيئاً ، وبه قال ح .

وقال ش : المخرج يملكه كله ، ويجب عليه حق المساكين .

مسألة ـ ١١٧ ـ «ح» : الركاز هو الكنز المدفون يجب فيه الخمس بلاخلاف ويراعى فيه عندنا أن يبلغ نصاباً يجب في مثله الزكاة ، وهو قول ش في الجديد وقال في القديم : يخمس قليله وكثيره ، وبه قال ك ، وح .

مسألة ـ ١١٨ ـ : النفقة التي تلزم على المعادن والركاز من أصل مايخرج. وقال ش : تلزم رب المال .

مسألة ـ ١١٩ ـ : اذا وجد دراهم مضروبة في الجاهلية فهو ركاز ويجب فيه الخمس ، سواء كان ذلك في دار الاسلام ، أو في دار الحرب، وبه قال ش. وقال ح : يجب فيه ان كان في دارالاسلام ، وان كان في دار الحرب فلاشيء فيه .

مسألة ـ ١٢٠ ـ : اذا وجد كنزاً عليه أثر الاسلام ، بأن يكون الدراهم أو الدنانير مضروبين في دار الاسلام وليس عليه أثرملك يؤخذ منه الخمس، بدلالة

---

(١) ح، د: لانه زكاة عنده وسقط منهما ، بعده ، وفي المعنى موافق للخلاف .

عموم ظاهر القرآن والاخبار الواردة في هذا المعنى .

وقال ش : هو بمنزلة اللقطة اذا كان عليها أثر الاسلام ، قال : ان كان مبهمة لاسكـة عليها والاواني فعلى قولين أحدهما بمنزلة اللقطة ، والثاني : أنه ركاز وغلب عليه المكان، فان كان في دار الحرب خمس ، وان كان في دار الاسلام فهي لقطة .

مسألة ـ ١٢١ ـ : اذا وجد ركاز في ملك مسلم، أو ذمي في دار الاسلام لايتعرض له اجماعاً ، وان كان ملكاً لحربي في دار الحرب فهو ركاز ، وبه قال أبو يوسف وأبو ثور ، وقال ش : هو غنيمة . وفائدة الخلاف التصرف فيـه ، لان وجوب الخمس فيه مجمع عليه .

مسألة ـ ١٢٢ ـ «ج» : مصرف الخمس من الركاز والمعادن مصرف الفيء وبه قال ح .

وقال ش وأكثر أصحابه : مصرفهما مصرف الزكوات، وبه قال مالك، والليث. وقال المزني وابن الوكيل من أصحابه : مصرف الواجب في المعدن مصرف الصدقات ، ومصرف حق الركاز[1] مصرف الفيء .

مسألة ـ ١٢٣ ـ : على من وجد الركاز اظهاره واخراج الخمس منه ، وبه قال ش، وحكى عن ح أنه قال: انه بالخيار بين كتمانه ولاشيء عليه، وبين اظهاره واخراج الخمس منه .

مسألة ـ ١٢٤ ـ : على الامام اذا أخذ الزكاة أن يدعو لصاحبها، لقوله تعالى «خذ من أموالهم صدقة «الى قوله» وصل عليهم[2]» وظاهر الامر يقتضي الوجوب وبه قال داود . وقال جميع الفقهاء : ان ذلك مستحب غير واجب .

---

(١) م: الزكاة.

(٢) سوره ٩ آية ١٠٤ .

كتاب زكاة الفطرة[1]

مسألة ـ ١٢٥ ـ « ج » : زكاة الفطرة فرض ، وبه قال ش . وقال ح : هي واجبة غير مفروضة .

مسألة ـ ١٢٦ ـ « ج » : زكاة الفطرة على كل كامل العقل حر يخرجه عن نفسه وجميع من يعوله من العبيد والاماء وغيرهم ، مسلمين كانوا أو كفاراً . فأما المشرك فلايصح منه اخراج الفطرة ، لان من شرطه الاسلام .

وقال ش: يجب على كل مسلم حر يخرجه عن نفسه وغيره من عبيده وغيرهم اذا كانوا مسلمين ، فأما اخراجها عن المشرك فلا يجوز .

مسألة ـ ١٢٧ ـ: زكاة الفطرة واجبة على المسلمين من أهل الحضر والبادية. وقال عمر بن عبدالعزيز وعطاء وربيعة: لافطرة على أهل البادية .

مسألة ـ ١٢٨ ـ «ج» : العبد لايجب عليه الفطرة، وانمايجب على مولاه أن يخرجها عنه ، وبه قال جميع الفقهاء. وقال داود:يجب على العبد ويلزم المولى اطلاقه ليكتسب ويخرجها عن نفسه .

مسألة ـ ١٢٩ ـ : اذا ملك عبده عبداً وجب على السيد الفطرة عنهما، لانه

---

(١) د: الفطر .

قد ثبت أن العبد لايملك شيئاً وان ملك .

وللش فيه قولان ، أحدهما : مثل قولنا، وهو قوله في الجديد، لانه يقول : اذا ملك لايملك. وقال قديماً: اذا ملك ملك، فعلى هذا لايجب على واحد منهما الفطرة .

مسألة ـ ١٣٠ـ : المكاتب لايجب عليه الفطرة اذا تحرر منه شيء، ويجب على سيده بمقدار مابقي عنـه ، وان كان مشروطاً عليه وجب على مولاه الفطرة عنه .

وقال ش: لايجب الفطرة عليه ولا على سيده .

دليلنا : على المشروط أنه عبده ، وفي المطلق أنه ليس بملك [1] له ، لان بعضه حر ولا هو حر كله فيلزمه، فوجب أن يسقط الفطرة بمقدار ماتحرر منه.

مسألة ـ ١٣١ ـ «ج» : يجب على الزوج اخراج الفطرة عن زوجته، وبه قال ش، ولك ، وأبوثور، وذهب ر، وح الى أنه لايتحمل بالزوجية .

مسألة ـ١٣٢ـ «ج» : روى أصحابنا أن من أضاف انساناً طول شهررمضان وتكفل بعيلولته لزمته فطرته، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة ـ ١٣٣ ـ : الولد الصغير اذا كان معسراً يكون فطرتـه على والده ، وهو داخل تحت العموم مماروي أنه يجب عليه الفطرة يخرجها عن نفسه وولده وبه قال ح ، وش الا أن ح قال : يجب عليه فطرته ، لان له عليه ولاية ، وعندنا يلزمه لانه في عياله .

مسألة ـ ١٣٤ ـ : اذا كان الولد الصغير موسراً لزم أبـاه نفقته وعليه فطرته وبه قال محمد بن الحسن . وقال ح ، و لك ، و ف وش نفقته وفطرتـه من مال

---

(١) م، د: بملك له .

نفسه [١] .

دليلنا : كل خبر روي في أنـه يجب الفطرة على الرجل يخرجها عن نفسه وعن ولده .

مسألة ــ ١٣٥ ــ : ولد الولد مثل الولد للصلب على مامضى القول فيه .

وقال ش مثل ذلك الأأنه قال: ان كان موسراً فنفقته وفطرته من ماله، وان كان معسراً فنفقته وفطرته على جده .

وقال ح : نفقته على جده دون فطرته . قال الساجي قال محمدبن الحسن : قلت لح: لم لايجب فطرته على جده؟ فقال: لأنها لايجب على جده ، فسألته عن العلة فأعاد المذهب .

مسألة ــ ١٣٦ ــ : الوالد ان كان معسراً فنفقته وفطرته على ولده، زمناً كان أو صحيحاً، بدلالة عموم الاخبار التي رويت في أن الانسان يجبر على نفقة الوالدين والولد .

وقال ش: ان كان زمناً فنفقته وفطرته على ولده . وقال ح : يلزمه النفقة دون الفطرة، وان كان صحيحاً ففيها قولان، قال في الزكاة : نفقته على ولده، وقال في النفقات: لانفقة له عليه . وقال أبوحنيفة: عليه نفقته .

مسألة ــ ١٣٧ ــ : الولد الكبير ان كان موسراً، فنفقته وفطرته عليه بلا خلاف وان كان معسراً ، فنفقته وفطرتـه [٢] على أبيه ، صحيحاً كان أو زمناً ، لماقلناه في المسألة المتقدمة .

وقال ش: ان كان زمناً فنفقته وفطرته على أبيه. وقال ح: عليه النفقة دون الفطرة

(١) م: من نفسه باسقاط (مال) .

(٢) م: باسقاط (وفطرته) .

وان كان[1] مقتراً صحيحاً فعلى طريقين منهم من قال على قولين، ومنهم من قال: لا نفقة على والده قولا واحداً.

مسألة -١٣٨- : اذا كان له مملوك غائب يعلم حياته وجب عليه فطرته، رجا عوده أو لم يرج، لان النبي عليه السلام قال: يخرجه عن نفسه وعن مملوكه وان لم يعلم حياته لا يلزمه فطرته، لانه لا يعلم أن له مملوكاً.

وقال ش في الاول مثل ماقلناه، وفي الثاني على قولين.

مسألة -١٣٩- : المملوك المعضوب[2] وهو المقعد خلقة لا يلزمه نفقته، وبه قال ح وانما قلنا ذلك، لانه عندنا يعتق عليه، فلا يلزمه نفقته الا أن يتكفل بنفقته فيلزمه حينئذ فطرته. وقال ش: يلزمه.

مسألة - ١٤٠ - : اذا كان له مملوك كافر أو زوجة كافرة، وجب عليه اخراج الفطرة عنهما لعموم الاخبار.

وقال ش: لا يجب. وقال ح: يلزمه عن المملوك ولا يلزمه عن الزوجة بناءاً منه على أن الفطرة لا يجب بالزوجية.

مسألة - ١٤١ - : قد بينا ان زكاة الفطرة تتحمل بالزوجية، فان أخرجت المرأة عن نفسها باذن الزوج أجزأ عنها بلاخلاف، وان أخرجت بغير اذنه، فانه لا يجزي عنها، لانه لا دليل على ذلك، وقد ثبت أن فطرتها على زوجها.

وللش فيه وجهان، أحدهما: يجزيء، والاخر: لا يجزيء.

مسألة - ١٤٢ - : اختلف روايات أصحابنا فيمن ولد له مولود ليلة العيد، فروي أنه يلزمه فطرته، وروي أنه لا يلزمه فطرته اذا أهل شوال.

وقال ش في القديم: يجب الفطرة بطلوع الفجر الثاني من يوم الفطر، فان

---

(١) د: باسقاط (وان كان).

(٢) عضبه المرض: أقعده عن الحركة.

تزوج امرأة أو ملك عبداً أو ولد له ولد ، أو أسلم كافر قبل طلوع الفجر بلحظة ثم طلع فعليه فطرته، وان ماتوا قبل طلوعه فلاشيء عليه، وبه قال ح وأصحابه .

وقال في الجديد : يجب بغروب الشمس في آخر يوم رمضان ، فان ماتوا قبل الغروب فلافطرة، فأما اذا وجدت الزوجية وملك العبد، أو ولد المولود بعد الغروب وزالوا قبل طلوع الفجر فلافطرة بلاخلاف .

وقال ك في العبد بقوله في الجديد ، وفي الولد بقوله في القديم .

فأما الرواية في أنه لايلزمه، فرواية معاوية بن عمار قال: سألت أباعبدالله عن مولود ولد ليلة الفطر علي فطرته؟ قال: لا قد خرج الشهر، وسألته عمن أسلم ليلة الفطر عليه فطرته ؟ قال : لا .

والرواية الاخرى رواها العيص بن القاسم، قال: سألت أباعبدالله عن الفطرة متى هي ؟ قال: قبل الصلاة يوم الفطر. والوجه في الجمع بينهما أن يحمل الخبر الاول على سقوط الفرض بخروج الشهر، والثاني على الاستحباب .

وروي عن ابن عباس قال : فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطرة في رمضان طهرة للصائم من اللغو والرفث وطعمة للمساكين .

مسألة - ١٤٣ - : اذاكان العبد بين شريكين ، فعليهما فطرته بالحصة، وكذلك ان كان بينهما ألف عبد ، أو كان ألف عبد لالف نفس مشاعاً ، لعموم الاخبار في وجوب اخراج الفطرة عن العبد ، وبه قال ش .

وقال ح : اذاكان العبد بين شريكين سقطت الفطرة ، ولوكان بينهما الف عبد مشاعاً فلا فطرة .

مسألة - ١٤٤ - : اذاكان عبد بين شريكين، فقد قلنا عليهما فطرته[1]، فان أخرج كل واحدمنهما جنساً يخالف الجنس الاخركان جائزاً ، وبه قال أبو اسحاق.

(١) م : الفطرة.

وقال أبو العباس : لايجوز .

دليلنا : عموم الاخبار في التخيير بين الاجناس ولم يفرقوا[١].

مسألة ـ ١٤٥ ـ : اذا كان بعض المملوك حراً و بعضه مملوكاً ، لزمه فطرته بمقدار مايملكه منه ، و به قال ش .

وقال ح : لا فطرة في هذا . وقال ك : على سيده بمقدار مايملك ولاشيء على العبد بالحرية . وقال الماجشوني : يلزمه زكاة تامة ولاشيء على العبد ، وعندنا فيمايبقى منه ان كان يملك نصاباً وجب عليه فطرته والا فلاشيء عليه .

وقال ش : ان كان معه مايفضل عن قوت يومه لزمه والا فلاشيء عليه .

دليلنا : مادللنا به على العبد بين الشريكين .

مسألة ـ ١٤٦ ـ : اذا أهل شوال وله رقيق وعليه دين ثم مات، فان الدين لا يمنع وجوب الفطرة ، فان كانت التركة[٢] تفيء بما عليه من الصدقة والدين قضى دينه وأخرجت فطرته ومابقي فللورثة ، وان لم يف كانت التركة بالحصص بين الدين والفطرة ، لانهما حقان وجبا عليه ، فليس تقديم أحدهما أولى من الاخر .

وللش فيه ثلاثة أقوال ، أحدها : يقدم حق الله ، والثاني : يقدم حق الادمي، والثالث : يقسم فيهما .

مسألة ـ ١٤٧ ـ : اذا مات قبل هلال شوال وله عبد وعليه دين، ثم أهل شوال بيع العبد في الدين ولم يلزم أحداً فطرته ، و به قال أبو سعيد الاصطخري من أصحاب ش .

وقال باقي أصحابه : انه يلزم الفطرة الوارث ، لان التركة لهم وان كانت مرهونة بالدين .

---

(١) م : هذه المسألة قدمت على التي قبلها فيها .

(٢) م : خ ، ل ، ح : تركته .

دليلنا : قوله تعالى في آية الميراث « من بعد وصية يوصي بها أو دين »[١] فبين أن الميراث يستحق بعد قضاء الدين والوصية، فلايجوز نقلها اليهم مع بقاء الدين .

مسألة ـ ١٤٨ ـ : اذا وصى له بعبد ومات الموصي قبل أن يهل شوال ، ثم قبل الموصى له الوصية ، لم يخل من أحد أمرين : اما أن يقبل قبل أن يهل شوال، أو بعده . فان قبل قبله كانت الفطرة عليه ، لانه حصل في ملكه بلاخلاف، وان قبل بعد أن يهل شوال، فلايلزم أحدا فطرته [لانه لادليل عليه][٢].

وللش فيه ثلاثة أقوال، أحدها : يملك حين قبل ، فعلى هذا لايلزم أحداً فطرته [وفيه وجه آخر أن فطرته في تركة الميت][٣].

والثاني : يراعى ، فان قبل تبين[٤] أنه ملك بالوصية ولزمته فطرته ، وان رد تبين أنه انتقل الى الوارث بالوفاة فعليهم فطرته .

والثالث : يزول[٥] ملكه عنه بالموت الى الموصى له به كالميراث ودخل في ملكه بغير اختياره ، فان قبل استقر ملكه ، وان رد خرج الان من ملكه الى ورثة الميت لا عن الميت ، فعلى هذا يلزم الموصى له فطرته وأبى أكثر أصحابه هذا القول .

مسألة ـ ١٤٩ ـ : من وهب لغيره عبداً قبل أن يهل شوال فقبله الموهوب له ولم يقبضه حتى يهل شوال ثم قبضه ، فالفطرة على الموهوب له ، لان الهبة منعقدة بالايجاب والقبول ، وليس من شرط انعقادها القبض، وبه قال ش في الام ، وهو

(١) سورة ٤ آية ١٢ و ١٥.

(٢) سقطت عن ، د .

(٣) سقطت عن ، م .

(٤) في جميع النسخ دخ ل ف : تبيناً في الموضعين .

(٥) م : انه يزول .

قول ك .

وقال أبو اسحاق : الفطرة على الواهب ، لان الهبة تملك بالقبض . وفي أصحابنا من قال : القبض من شرط صحة الهبة ، فعلى هذا لافطرة عليه ، ويلزم الفطرة الواهب .

مسألة ـ ١٥٠ ـ : يجب زكاة الفطرة على من ملك نصاباً يجب فيه الزكاة أو قيمة نصاب ، وبه قال ح ، وأصحابه .

وقال ش : اذا فضل صاع عن قوته وقوت عياله ومن يمونه يوماً وليلة وجب عليه ذلك ، وبه قال الزهري ، ومالك ، وعطاء ، وذهب اليه كثير من أصحابنا.

دليلنا : أن الاصل براءة الذمة ، وقد أجمعنا على أن من ذكرناه يلزمه الفطرة ولا دليل على وجوبها على من قالوه .

مسألة ـ ١٥١ ـ : اذا كان عادماً وقت الوجوب ، ثم وجد بعد خروج الوقت لايجب عليه بل يستحب لأن الاصل براءة الذمة ، وليس في الشرع مايدل على وجوبه ، وبه قال ش. وقال ك : يجب عليه .

مسألة ـ ١٥٢ ـ : المرأة الموسرة اذا كانت تحت معسر، أو تحت مملوك، أو الامة تكون تحت مملوك أو معسر، فالفطرة على الزوج بالزوجية، فاذا كان لايملك لا يلزمه شيء ولا يلزم الزوجة ولا مولى الامة شيء ، لانه لا دليل على ذلك . وللش قولان ، أحدهما : ماذكرناه ، والثاني يجب عليها أن تخرج عن نفسها ، وعلى السيد أن يخرجها عن أمته .

مسألة ـ ١٥٣ ـ «ج» : وقت زكاة الفطرة[1] قبل صلاة العيد ، فان أخرجه بعده كان صدقة ، وان أخرجها من أول الشهر كان جائزاً ، ومن أخرج بعد ذلك أثم ويكون قضاء ، وبه قال ش .

---

(١) د : الفطر .

وقال ح : يجوز أن يخرج قبله ولو بسنتين .

مسألة ـ ١٥٤ ـ : اذا أخرج الفقير الفطرة تبرعاً وهو ممن يحل له أخذ الفطرة، فرد عليه فطرته بعينها كره له أخذها لقولهم عليهم السلام : اذا أخرجت شيئاً في الصدقة فلاترده في ملكك . وقال ش : لابأس به .

مسألة ـ ١٥٥ ـ «ج» : زكاة الفطرة صاع من أي جنس يجوز اخراجه، وهو المروي عن علي عليه السلام وعائشة وأبي سعيد الخدري ، وبه قال النخعي، و ك، وش و د، و ق .

وذهب ح الى أنه ان أخرج تمراً أوشعيراً فصاع ، وان أخرج البر فنصف صاع . وعنه في الزبيب روايتان ، وروي ذلك عن أبي بكر وابن عباس وجابر . وقال الثوري بقوله في البر .

دليلنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة ـ ماروى نافع عن ابن عمر أن النبي عليه السلام فرض صدقة الفطرة صاعاً من تمر، أو صاعاً من شعير ، أو صاعاً من بر على كل حر وعبد ذكر أو انثى . وروي عن أمير المؤمنين علي عليه السلام أنه سئل عـن صدقة الفطرة ، فقال : صاعاً مـن طعام ، فقيل : أو نصف صاع ، فقال : «بئس الاسم الفسوق بعد الايمان»[1] يعني[2] قسمة معاوية .

مسألة ـ ١٥٦ ـ «ج» : يجوز اخراج صاع من الاجناس السبعة : التمر، أو الزبيب ، أو الحنطة ، أوالشعير، أو الارز ، أو الاقط ، أواللبن . ويجوز أخراج قيمته بسعر الوقت .

وقال ش: يجوز اخراج صاع مماكان قوتاً حال الاختيار،كالبر والشعير والذرة والدخن والثفل يعني ماله ثفل من الحبوب دون مالاثفل له من الادهان ، وقال: لا

(١) سورة ٤٩ ، آية ١١ .

(٢) د : باسقاط (يعني) .

يجوز اخراج القيمة ، وحكى يونس بن بكير عن ح أنه ان أخرج صاع اهليلج أجزأه ، فان كان هذا منه على سبيل القيمة فهو وفاق، وان كان منه على سبيل أنه أصل فهو خلاف .

مسألة ـ ١٥٧ ـ «ج» : المستحب ماكان غالباً على قوت البلد ، وللش قولان أحدهما : الغالب على قوت نفسه ، والاخر مثل قولنا .

مسألة ـ ١٥٨ ـ «ج» : اذا اعتبرنا حال قوت البلد، فلافرق بين أن يخرجه من أعلاه أو من أدونه ، فانه يجزيه ، ولمن وافقنا فيه من أصحاب ش قولان أحدهما ماقلناه ، والثاني ان كان الغالب الاعلى فاخراج الادنى لم يجزه .

مسألة ـ ١٥٩ ـ : لايجزىء في الفطرة الدقيق والسويق الاعلى وجه القيمة، بدلالة أن الاخبار تضمنت الحب[1] ، ولم يتضمن الدقيق والسويق ، فما خالفها وجب اطراحه . وعند ش لايجزيان أصلا، وعند ح[2] كل واحد منهما يجزى أصلا كالبر . وقال الانماطي من أصحاب ش : يجوز اخراج الدقيق .

مسألة ـ ١٦٠ ـ « ج »: يجوز لاهل البادية أن يخرجوا أقطا أو لبنا . وقال ش : يجوز اخراج الاقط ، فان لم يكن فصاعاً من لبن . وقيل : المسألة على قولين .

مسألة ـ ١٦١ ـ : اذا كان قوته مثلا حنطة ، أو يكون قوت البلد الغالب حنطة، فان لم يكن الغالب حنطة جاز أن يخرج شعيراً ، بدلالة أن الاخبار الواردة يتضمن التخيير، وللش فيه قولان ، أحدهما : ماقلناه ، والثاني لايجزيه .

مسألة ـ ١٦٢ ـ « ج » : مصرف زكاة الفطرة مصرف زكاة الأموال اذا كان مستحقه فقيراً مؤمناً، والاصناف الموجود في الزكاة اليوم خمسة: الفقير والمسكين

---

(١) في ل ح : الحنطة .

(٢) د : باسقاط (ح).

والغارم، وفي سبيل الله، وابن السبيل. ويجوز أن يخص فريق[1]منهم دون فريق ولايعطى الواحد أقل من صاع .

وقال ش: مصرفه هؤلاء الخمسة، وأقل مايعطى من كل فريق ثلاثة[2]، يقسم كل صاع خمسة عشر سهماً لكل انسان سهم .

وقال ك: يخص بها الفقراء والمساكين، وبه قال الاصطخري، فاذا أخرجها الى ثلاثة أجزأه .

وقال ح: له أن يضعها في أي صنف شاء كماقلناه ، وهكذا الخلاف في زكاة المال وزاد بأن قال : ان خص بها أهل الذمة جاز .

مسألة -١٦٣- «ج» : الصاع المعتبر في الفطرة أربعة أمداد، والمد رطلان وربع بالعراقي يكون تسعة أرطال .

وقال ش: المد رطل وثلث يكون خمسة أرطال وثلث ، وبه قال ك ، واليه رجع أبويوسف واليه ذهب د . وذهب ر ، وح ، ومحمد الى أن المد رطلان ، والصاع ثمانية أرطال .

مسألة - ١٦٤ - «ج» : يستحب حمل الزكاة الباطنة والظاهرة وزكاة الفطرة الى الامام ليفرقها على مستحقيها، فان فرقها بنفسه جاز .

قال ش: الباطنة هو فيها بالخيار والفطرة مثلها، وفي الظاهرة قولان، أحدهما: يتولاه بنفسه ، والاخر: يحملها الى الامام ، ومنهم من قال: الافضل أن يلي ذلك بنفسه اذاكان الامام عادلا ، فان كان جائراً يليها بنفسه قولا واحداً ، فان حملها اليه سقط عنه فرضها .

مسألة - ١٦٥ - « ج » : الزكاة اذا وجبت بحؤول الحول وتمكن من

---

(١) د: باسقاط (فريق) .

(٢) د: باسقاط (ثلاثة) .

اخراجها لم يسقط بوفاتـه ، سواء كانت زكاة الاموال أو زكاة الفطرة، ويستوفى من صلب ماله كالدين وكذلك العشر والكفارات والحج ،وبه قال ش .

وقال ح : يسقط ذلك بوفاتـه ، فان أوصى بها كانت صدقة تطوع يعتبر من الثلث، وهكذا زكاة الفطرة والكفارات والحج وفي الجزية والعشر عنه روايتان قال في الاصول ونقله أبو يوسف ومحمد: انه لايسقط بالوفاة كالخراج، وروى ابن المبارك أنهما يسقطان بالموت .

دليلنا ـ بعد اجماع الفرقة ـ أن هذه حقوق واجبة تعلقت بذمته أو بماله ، فلايجوز اسقاطها بالموت الا بدليل ، ولادليل يدل عليه .



كتاب الصيام

مسألة -١- : قوله تعالى « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم لعلكم تتقون اياماً معدودات »[1] الاية من أصحابنا من قال : انما عني به عشرة أيام من المحرم وكان الفرض التخيير بين الصوم والاطعام ، ثم نسخ بقوله « شهر رمضان الذي أنزل فيه القرآن » الى قوله « فمن شهد منكم الشهر فليصمه »[2] فحتم على الصوم لاغير .

وقال ش: المراد بالاية شهر رمضان، الا أنه نسخ فرض التخيير الى التضييق

وقال معاذ : المراد به غير شهر رمضان ، وهو ثلاثة أيام في كل شهر، هذا فرض الناس حين قدم النبي عليه السلام المدينة ثم نسخ بشهر رمضان .

والذي قال ش أقرب الى الصواب، لان الظاهر الامر، وليس فيه أنه كان غير شهر رمضان، فأما التخيير الذي فيها فهو منسوخ بلاخلاف .

مسألة - ٢ - : الصوم لايجزى من غير نية ، فرضاً كان أو نفلا، شهر رمضان كان أوغيره، سواء كان في الذمة أومتعلقاً بزمان بعينه، بدلالة قوله تعالى «وما لاحد

---

(١) سورة البقرة آية ١٧٩ .

(٢) سورة البقرة آية ١٨١ .

عنده من نعمة تجزى الا ابتغاء وجه ربه الاعلى»[1] وابتغاء وجهه هو النية، وقوله عليه السلام «الاعمال بالنيات» .

وبه قال جميع الفقهاء الا زفر فانه قال: اذا تعين عليه شهر رمضان على وجه لايجوز له الفطر، وهو اذاكان صحيحاً مقيما أجزأه بغير نية، فان لم يتعين عليه بأن يكون مريضاً أومسافراً أوكان الصوم في ذمته كالنذر والقضاء والكفارات، فلابد فيه من النية، وروى هذا عن مجاهد .

مسألة ـ ٣ ـ «ج»: الصوم على ضربين: مفروض ومسنون، والمفروض على ضربين: ضرب يتعين بيوم ، كصوم شهر رمضان والنذر المتعين بيوم مخصوص فماهذا حكمه يجزى فيه تجديد النية الى قبل الزوال ، وبه قال ح ويجزى في شهر رمضان نية واحدة من أول الشهر الى آخره ، وبه قال ك .

ومالايتعين بل يجب في الذمة ، مثل النذر الواجب في الذمة والكفارات ، أوقضاء شهر رمضان، وماأشبه ذلك، فلابد فيه من تجديد النية لكل يوم ، ويجوز ذلك الى قبل الزوال .

وقال ش: لابد أن ينوي بكل يوم من ليلته، سواء وجب ذلك شرعاً أونذراً وسواء تعلق بزمان بعينه أوكان في الذمة ، وبه قال د ، وك ، الا أن ك قال : اذا نوى[2] لشهر رمضان في أول ليلة للشهر كله أجزأه كماقلناه .

وقال ح: ان كان متعلقاً بالذمة كقول ش ، وان كان متعلقاً بزمان معين أجزأه أن ينوي لكل يوم قبل الزوال .

مسألة ـ ٤ ـ : الصوم المعين على ضربين : أحدهما شهر رمضان، فيجزى

---

(1) سورة ٩٢، آية ١٩ .

(2) د: نودى .

فيه نية القربة ، ولايجب فيه نية التعيين [١] ، ولو نوى صوماً آخر نفلا أو قضاء وقع عن شهر رمضان، وانكان المتعين بيوم مثل النذر يحتاج الى نية متعينة .

وأما الصوم الواجب في الذمة ، مثل قضاء رمضان، أوالصوم في النذر غير المعين، أوغيره من أنواع الصوم الواجب، وكذلك صوم النفل، فلابد في جميع ذلك من نية التعيين .

ونية القربة يكفي أن ينوي أنه يصوم متقرباً به الى الله تعالى، واذا[٢] أراد الفضل نوى أنه يصوم غداً صوم شهر رمضان . ونية التعيين [٣] أن ينوي الصوم الذي يريده ويعينه بالنية .

وقال ش في جميع ذلك لابد من نية التعيين ، وهو أن ينوي أنه يصوم غداً من رمضان فريضة، ومتى أطلق النية ولم يعين أونوى من غيره، كالنذر والكفارات والتطوع، لم يقع عن رمضان ولا عما نوى، سواء كان في الحضر أوفي السفر .

وقال ح: انكان الصوم في الذمة مثل قولنا ، وانكان متعلقاً بزمان بعينه ، كالنذر وشهر رمضان، لم يخل حاله في رمضان من أحد أمرين: اما أن يكون حاضراً أومسافراً ، فانكان حاضراً لم يفتقر الى تعيين النية ، فان نوى مطلقاً أوتطوعاً أو نذراً أوكفارة وقع عن رمضان وعن أي شيء نوى انصرف الى رمضان .

وان كان في السفر نظرت : فان نوى مطلقاً وقع عن رمضان وان نوى نذراً أوكفارة وقع عما نوى لـه ، وان نوى نفلا ، ففيه روايتان ، أحدهما : يقع عما نوى له كما لونوى نذراً ، والثاني : عن رمضان كما لو أطلق .

وقال ف ومحمد عن أي شيء نوى في رمضان وقع عن رمضان في سفر كان

(١) د: التعين .

(٢) م، د: وان .

(٣) د: التعين .

أو في حضر وأجروه في السفر على ما أجراه ح في الحضر .

دليلنا : قوله تعالى «فمن شهد منكم الشهر فليصمه[1]» فأمر بالامساك ، وهذا قد أمسك بلا خلاف، فوجب أن يجزيه . وأيضاً فان تعيين[2] النية انما يحتاج اليه في الموضع الذي يجوز أن يقع الصوم على وجهين ، واذا لم يصح أن يقع الا عن[3] شهر رمضان ، فلا نحتاج الى تعيين النية كرد الوديعة .

فأما حال السفر ، فعندنا لايجوز أن يصومه على حال بل فرضه الافطار، فان نوى نافلة أو نذراً كان عليه أو كفارة ، احتاج الى تعيين النية ويقع عما ينويه، لان هذا زمان يستحق فيه الافطار ، فجاز أن ينوي فيه صيام يوم يريده ، لانه لامانع منه هذا على قول من أجاز صوم النافلة في السفر على مايختاره ، فأما اذا منعنا منه ، فلا يصح هذا الصوم على حال .

مسألة ـ ٥ ـ : وقت النية من أول الليل الى طلوع الفجر أي وقت نوى أجزأه ويتضيق عند طلوع الفجر ، هذا مع الذكر. فأما اذا فاتت ناسياً، جاز تجديدها الى عند الزوال كما بيناه ، وأجاز أصحابنا في نية القربة في شهر رمضان خاصة أن يقدم على الشهر بيوم وأيام فأما نية التعيين، فعلى مابيناه أولا .

وقال ش : وقت الوجوب قبل طلوع الفجر الثاني لايجوز أن يتأخر عنه ، فاذا بقي من الليل قدر النية فقط فقد تضيق عليه ، كما اذا بقي من وقت الظهر قدر أربع ركعات تعينت عليه .

قال: فان وافق انتهاء النية مع انتهاء الليل أجزأه، وان ابتدء بالنية قبل طلوعه فطلع الفجر قبل اكمالها لم تجزه ، وأما وقت الجواز ففيه ثلاثة أوجه: ظاهر

---

(١) سورة ، البقرة : ١٨١ .

(٢) ح،د: تعين .

(٣) ح، د: في.

المذهب أن وقتها ما بين غروب الشمس الى طلوع الفجـر ، الثاني : أي وقت أتى بها فيه فقد أجزأه ، وبه قال أبو العباس ، وأبو سعيد وغيرهما. ومنهم من قال : وقتها بعد نصف الليل ، فان نوى قبل النصف لم يجزه .

وقال أبو اسحاق: وقت النية أي وقت شاء من الليل، ولكن بعد أن لا يفعل بعدها ما ينافيها مثل أن ينام بعدها[1] ولا ينتبه حتى يطلع الفجر، فان انتبه قبل طلوع الفجر، أو أكل أو شرب أو جامع ، فعليه تجديد النية. وحكى أن أباسعيد الاصطخري لما بلغته هذه المقالة، قال: يستتاب من قال هذا، فان تاب والا قتل، لأنه خالف اجماع المسلمين .

مسألة ـ ٦ ـ «ج » : يجوز أن ينوي لصيام النافلة نهاراً ، ومن أصحابنا من أجازه الى عند الزوال ، وهو الظاهر في الروايات ، ومنهم من أجازه الى آخر النهار ، وبه قال ر، ولست أعرف به نصاً .

وقال ش: يجوز ذلك قبل الزوال وبعد الزوال فيه قولان . وقال ح: لا يجوز بعد الزوال ، وبه قال د .

وقال ك : لا يجوز حتى ينوي له ليلا كالفرض، وبه قال المزني ، وروى ذلك عن ابن مسعود ، وحذيفة وأبي طلحة ، وأبي الدرداء ، وأبي أيوب الانصاري ، وعن جابر بن زيد في التابعين .

مسألة ـ ٧ ـ «ج» : اذا نوى بالنهار يكون صائماً من أوله لا من وقت النية وبه قال أكثر أصحاب ش . وقال أبو اسحاق: يكون صائماً من وقت تجديد النية وما قبله يكون امساكاً لا صوماً يثاب عليه .

مسألة ـ ٨ ـ « ج » : اذا أصبح يوم الشك وهو يوم الثلاثين من شعبان بنية الافطار يعتقد أنه من شعبان ، ثم بان أنه من رمضان لقيام بينة عليـه قبل الزوال ، جدد النية وصام وقد أجزأه ، وان بان بعد الزوال أمسك بقية النهار وكان عليـه

(١) د: باسقاط بعدها ، م : بعده.

القضاء، وبه قال ح .

وقال ش : يمسك وعليه القضاء على كل حال، واختلفوا اذا أمسك هل يكون صائماً أم لا ؟ قال الاكثر : يجب عليه الامساك ولايكون صائماً . وقال أبو اسحاق: يكون صائماً من الوقت الذي أمسك صوماً شرعياً .

مسألة ـ ٩ ـ « ج » : اذا نوى أن يصوم غداً من رمضان، فريضة أو نافلة، أو قال : ان كان من رمضان فهو فرض، وان لم يكن من رمضان فهو نافلة أجزأه، ولا يلزمه القضاء لما قلناه من أن شهر رمضان يجزى فيه نية القربة، ونية التعيين ليست شرطاً في صحة الصوم . وقال ش : لايجزيه وعليه القضاء .

مسألة ـ ١٠ ـ : اذا كان ليلة الثلاثين، فنوى ان كان غداً من رمضان فهو صائم فرضاً أو نفلا، أو نوى انه ان كان من رمضان فهو فرضه، وان لم يكن منه فهو نفل أجزأه لما قلناه . وقال ش : لايجزيه في الموضعين .

مسألة ـ ١١ـ : اذا عقد النية ليلة الشك على أنه يصوم من رمضان من غير امارة ولا رؤية، أو خبر من ظاهره العدالة، فوافق شهر رمضان أجزأه، وقد روي أنه لايجزيه وان صامه بأمارة من قول من ظاهره العدالة من الرجال أو المراهقين دون المنجمين، فانه يجزيه أيضاً .

وقال أصحاب ش في الاولى انه لايجزيه، وفي الثانية يجزيه . وقال ابن سريج : ان صام بقول بعض المنجمين وأهل الحساب أجزأه .

ويدل على ما قلناه اجماع الطائفة على أن من صام يوم الشك أجزأه عن رمضان ولم يفرقوا، ومن قال من أصحابنا لايجزيه تعلق بقولهم عليهم السلام أمرنا بأن نصوم يوم الشك بنية أنه من شعبان، ونهينا عن أن نصومه من رمضان، وهذا صامه بنية رمضان، فوجب أن لايجزيه، لان النهي يدل على فساد المنهي عنه.

مسألة ـ ١٢ ـ : اذا نوى الصوم من الليل، فأصبح مغمى عليه يوماً أو

يومين ومازاد عليه ،كان صومه صحيحاً ، وكذلك ان بقي نـائماً يوماً أو أياماً ، وكذلك ان أصبح صائماً ثم جن في بعضه ، أومجنوناً فأفاق في بعضه ونوى فلا قضاء عليه .

وقال ش : اذا نوى الصيام من الليل وأصبح مغماً عليه واتصل الاغماء يومين وأكثر ، فلاصيام له بعد اليوم الاول ، لانه مانوى من ليلته ، وخرج النهار من غير نية . وأما اليوم الاول ، فان لم يفق في شيء منه فلاصيام .

وقال ح والمزني : يصح صيامه وان أفاق فـي شيء منه ، فنقل المزني اذا أفاق في شيء منه صح صومه . وقال في البويطي : والظاهر ان كان مفيقاً عند طلوع الفجر صح صومه ، وأما النوم فانه اذانوى ليلا وأصبح نائماً وانتبه بعد الغروب صح صومه قولا واحداً ، وقال الاصطخري وغيره : لايصح صومه .

وأما ان جن في أول[1] النهار وأصبح[2] [مجـ]ـنوناً ، ثم أفاق أو أصبح مفيقاًثم جن ، قال في القديم : لايبطل صومه ، ومن أصحابه من قال: يبطل صومه ، وقال المزني : اذا نوى الصوم من الليل ثم أغمي عليه جميع النهار أجزأه ، كمايجزيه اذا نام في جميع النهار .

مسألة ـ ١٣ ـ « ج » : اذا نوى ليلا وأصبح مغمى عليه حتى ذهب اليوم صح صومه ، ولافرق بين الجنون والاغماء ، وبه قال ح والمزني .

وقال ش وباقي أصحابه : لايصح صومه .

مسألة ـ ١٤ ـ « ج » : اذا أصبح يوم الشك مفطراً ، ثم صح أنه كان من رمضان ، وجب عليه امساك باقيه ، وبه قال ح . وللش قولان .

مسألة ـ ١٥ ـ «ج» : من كان أسيراً في بلد الشرك ، أوكان محبوساً في بيت،

---

(١) م : بعض النهار وكذلك في الخلاف .

(٢) م ، د : او اصبح .

أوكان في طرف من البلاد، ولاطريق له الى معرفة شهر رمضان ولا الى ظنه بأمارة صحيحة ، فليتوخ به شهراً فيصومه ، فان وافق شهر رمضان أو بعده أجزأه ، وان وافق قبله لم يجزه وعليه القضاء .

وقال ش : ان غلب على ظنه شهر ولم يكن معه دليل ، فانه يصومه غير أنه لايعتد به ، وافق الشهر أولم يوافق ، وان كان معه ضرب من الدليل والامارات ، مثل أن يعلم أنه صام في شدة الحر أوشدة البرد ، أو ذكر هذا في بعض الشهر عرفه بعينه صام حينئذ ، فله ثلاثة أحوال :

حالة يوافقه فانه يجزيه ، وهوقول الجماعة الا الكرخي ، فانه قال: لايجزيه، وان وافقه وان[1] وافق مابعده ، فانه يجزيه أيضاً ويكون قضاء اذا كان شهراً يجوز صيامه كله مثل المحرم أوصفر ونحوهما ، وان وافق شهراً لايصح صومه كله مثل شوال أو ذي الحجة ، فان صومه كله صحيح الا يوم الفطر ويوم النحر وثلاثة أيام التشريق ، فيقضي ما لا يصح صيامه ، ويسقط هـا هنا الاعتبار بالهلال ويكون المعتبر العدد .

هذا ان صام شهراً بين هلالين، فأما ان صام ثلاثين يوماً من شهرين أجزأه اذا كانت أياماً يصح صوم جميعها ، فان كان فيها مالايصح صيامه قضا مالايصح صيامه ، ومتى وافق ماقبله ثم بان له الخطاء قبل خروج رمضان صامه ، وان كان قد خرج[2] بعضه صام ماأدرك منه وقضى مافات .

وان كان خرج كله فلهم فيه طريقتان : احداهما عليه القضاء قولاً واحداً ، وذهب شيوخ أصحابه مثل الربيع والمزني وأبي العباس الى أن المسألة على قولين: أحدهما ، لاقضاء عليه ذكره المزني، قال: ولاأعلم أحداً قال به، والثاني

---

(١) م : فان .

(٢) م: باسقاط (قد) .

وهو الصحيح عليه القضاء ، وبه قال ح وغيره من الفقهاء .

مسألة ـ ١٦ ـ : اذا نوى في أثناء النهار أنه قد ترك الصوم ، أو عزم على أن يفعل ماينافي الصوم لم يبطل صومه ، وكذلك الصلاة ان نوى أن يخرج منها ، أو فكر هل يخرج منها أم لا ؟ لم يبطل صلاته ، وبه قال ح ، لان نواقض الصوم والصلاة منصوص عليها ، وليس في جملتها هذه [1] النية .

وقال أبوحامد الاسفرائيني: يبطل صومه وصلاته ، وقال : ولاأعرفهامنصوصة الشافعي . وأما الصلاة ، فنص ش على أنها تبطل .

مسألة ـ ١٧ ـ « ج » : صوم يوم الشك مستحب بنية شعبان ، ويحرم صومه بنية رمضان ، وصومه من غير نية أصلا لايجزي عن شيء . وذهب ش الى أنه يكره افراده بصوم التطوع من شعبان ، أو صيامه احتياطاً لرمضان ، ولايكره اذا كان متصلا بما قبله من صيام الايام .

وكذلك لايكره أن يصومه اذا وافق عادة له في مثل ذلك اليوم أو يوم نذر أوغيره ، وحكى أن به قال في الصحابة علي عليه السلام وعمر ، وابن مسعود ، وعمار ابن ياسر ، وفي التابعين الشعبي،والنخعي ، وفي الفقهاء ك، وع . وقالت عائشة وأختها أسماء : لايكره بحال .

وقال الحسن وابن سيرين : ان صام امامه صام ، وان لم يصم امامه لم يصم وقال ابن عمر:ان كان صحواً كره ، وان كانغيما لم يكره ، وبه قال د . وقالح: ان صام تطوعاً لم يكره ، وان صام على سبيل التحرز لرمضان حذراً أن يكونمنه فهذا مكروه .

مسألة ـ١٨ـ : علامة شهر رمضان أحد الشيئين: اما رؤية الهلال ، أو شهادة شاهدين ، فان غم عد من شعبان ثلاثين يوماً ، ويصام بعد ذلك بنية الفرض .

---

(١) د: باسقاط (هذه) .

فأما العدد والحساب ، فلا يلتفت اليهما ولايعمل بهما ، وبـه قالت الفقهاء أجمع ، وحكي عن قوم شذاذ أنهم قالوا : تثبت[١] بهذين وبالعدد ، فاذا أخبر ثقتان من أهل الحساب والعلم بالنجوم بدخول الشهروجب قبول قولهم، وذهب قوم من أصحابنا الى القول بالعدد ، وذهب شاذ منهم الى القول بالجدول .

دليلنا الأخبارالمتواترة عن النبي، وعن الائمة عليهم السلام ، وقوله تعالى«يسألونك عن الاهلة قل هي مواقيت للناس والحج »[٢].

مسألة ـ ١٩ ـ : اذا رأى الهلال قبل الزوال أو بعده ، فهي لليلة المستقبلة دون الماضية ، وبه قال جميع الفقهاء ، وذهب قوم من أصحابنا الى أنه ان رأى قبل الزوال فهو لليلة الماضية ، وان رأى بعده فهو لليلة المستقبلة ، وبه قال ف .

دليلنا : قول النبي عليه السلام : اذارأيتموه فصوموا، واذا رأيتموه فأفطروا. وهذا رآه بالنهار ، فينبغي أن يكون صومه وفطره من الغد ، لانـه ان صام ذلك اليوم يكون قد صام قبل رؤية الهلال .

مسألة ـ ٢٠ ـ « ج » : لايقبل في رؤية الهلال في رمضان الا شهادة شاهدين فأما الواحد فلايقبل منه . هذا مع الغيم ، فأما مع الصحو فلا يقبل الا خمسون قسامة[٣]، أو اثنان من خارج البلد .

وللش فيه قولان ، أحدهما : مثل ماقلناه من اعتبار الشاهدين ، وبه قال ك ، وع ، والليث، وسواء كان صحواً أوغيماً. والاخر: أنه يقبل شهادة واحد ، وعليه أكثر أصحابه ، وبه قال في الصحابة عمر ، وابن عمر ، وحكوه عن علي عليه السلام وفي الفقهاء د .

---

(١) د: ثبت .

(٢) سورة البقرة : ١٨٥ .

(٣) م: باسقاط (قسامه) .

وقال ح : ان كان يوم غيم قبلت شاهداً واحداً ، وان كان صحواً لم يقبل الا التواتر فيه والخلق العظيم .

مسألة ـ ٢١ ـ « ج » : لايقبل في هلال شوال الاشاهدان . وقال أبوثور : تثبت[1] بشاهد واحد .

مسألة ـ ٢٢ ـ : اذا رأى هلال رمضان وحده ، لزمه صومه ، قبل الحاكم شهادته أولم يقبل . وكذلك اذا رأى هلال شوال أفطر ، لقوله ﷺ : صوموا لرؤيته ، وأفطروا لرؤيته . وهذا قد رأى ، وبه قال ح وش .

وقال ك ود : يلزمه الصيام في أول الشهر ، ولايملك الفطر في آخره . وقال الحسن وعطاء وشريك : ان صام الامام صام معه ، وان أفطر أفطر معه .

مسألة ـ ٢٣ ـ : اذا وطيء في هذا اليوم الذي رأى الهلال وحده ، كان عليه القضاء والكفارة ، لعموم الأخبار المتضمنة لوجوب الكفارة على من أفطر يوماً من رمضان وهذا منه ، وبه قال ش ، وك . وقال ح : عليه القضاء بلا كفارة.

مسألة ـ ٢٤ ـ « ج » : من أصبح جنباً في شهر رمضان ناسياً تمم صومه ولاشيء عليه، وان أصبح كذلك متعمداً من غير عذر بطل صومه وعليه قضاؤه وعليه الكفارة .

وقال جميع الفقهاء : يتم صومه ، ولاشيء عليه لاقضاء ولا كفارة . وقال أبو هريرة : لايصح صومه ، وبه قال الحسن بن صالح بن حي . ولاأعلم هل يوجبان الكفارة أم لا ؟ وانما يروي عن أبي هريرة أنه قال : من أصبح جنباً فلا صوم له ، ماأناقلته قاله محمد ورب الكعبة .

مسألة ـ ٢٥ ـ : من جامع في نهار رمضان متعمداً من غير عذر ، وجب عليه القضاء والكفارة، وبه قال جميع الفقهاء . وقال الليث والنخعي : لا كفارة عليه.

---

(١) د: ثبت .

مسألة ـ ٢٦ ـ « ج » : يجب بالجماع كفارتان : احداهما ، على الرجل ، والاخرى : على المرأة اذا كانت مطاوعة له ، فان أكرهها كان عليه كفارتان .

وقال ش في القديم والام: عليه كفارة واحدة ، وعليه أصحابه ، وهل هي عليه أو عليهما ويتحملها الزوج ؟ على وجهين . وقال في الاملاء : كفارتان على كل واحد منهما كفارة كاملة ، وبه قال ك وح .

مسألة ـ٢٧ـ : اذا وطئها نائمة ، أو أكرهها قهراً على الجماع ، لم تفطرهي وعليه كفارتان . وللش فيه قولان في لزوم كفارة واحدة أوكفارتين ، وان كان اكراه تمكين مثل ان يضربهافتمكنه فقدأفطرت ، غير أنه لايلزمها الكفارة. وللش في افطارها وجهان، ولايختلف قوله في أنه ليس عليها كفارة .

مسألة ـ ٢٨ ـ : اذا زنا بامرأة فيرمضان،كان عليه كفارة وعليها كفارة، وبه قال ش ،وفي أصحابنا منقال: يلزمه ثلاث كفارات، روى ذلك عن الرضا عليه‌السلام.

مسألة ـ ٢٩ ـ « ج » : اذا شك في طلوع الفجر ، وجب عليه الامتناع من الاكل ، فان أكل ثم تبين أنه كان طالعاً كان عليه القضاء ، وكذلك ان شك في دخول الليل ، فأكل ثم تبين أنه كان ماغابت الشمس كان عليه القضاء ، وبه قال جميع الفقهاء . وقال الحسن وعطاء : لاقضاء عليه .

مسألة ـ ٣٠ ـ « ج » : يحرم الجماع الااذا بقي الى طلوع الفجر مقدار ما يغتسل فيه من جنابة ، فانلم يعلم ذلك وظن أن الوقت باق، فجامع فطلعالفجر نزع، وكان عليه القضاء دون الكفارة، فان لمينزع وأولج كان عليه القضاءوالكفارة فأما انكان عالماً بقرب الفجرفجامع فطلع الفجر عليه كان عليه القضاء والكفارة.

وقال ش : اذا أولج قبل طلوع الفجر ، فوافاه الفجر مجامعاً ، فيه مسألتان: احداهما ، أن يقع النزع والطلوع معاً ، والثانية : اذا لم ينزع . فالاولى أنهاذا جعل ينزع وجعل الفجر يطلع لم يفسد صومه ولاقضاء عليه ولا كفارة ، وبه قال ح.

وقال زفر والمزني : أفسد صومه وعليه القضاء بلا كفارة .

وأما الثانية ، فهو أن يتحرك لغير اخراجه أو يمكث ، فلافرق بينه وبين من وافاه الفجر وابتدء بالايلاج مع ابتداء طلوع ، فان كان جاهلا بالفجر ، فعليه القضاء بلا كفارة ، وان كان عالماً به أفسد صومه وعليه الكفارة .

وقال ح : عليه القضاء بلا كفارة، قال: لان صومه ما انعقد بعد وقال أصحاب ش المذهب ان الصوم لم ينعقد ، وانما الكفارة وجب بجماع منع الانعقاد .

مسألة ـ ٣١ ـ : اذا أخرج من بين أسنانه مايمكنه التحرز منه ويمكنه أن يرميه فابتلعه عامداً كان عليه القضاء ، لانه قد ابتلع مايفطره فوجب أن يفطره وأيضاً فان هذا أكل وهو ممنوع من الاكل ، وبه قال ش . وقال ح : لاشيء عليه ولاقضاء .

مسألة ـ ٣٢ ـ : غبار الغليظ والنفض الدقيق حتى يصل الى الحلق ، يفطر ويجب منه القضاء والكفارة متى تعمد، بدلالة الأخبار الواردة في ذلك ، وطريقة الاحتياط، ولم يوافقنا فيه أحد من الفقهاء، بل أسقطوا كلهم القضاء والكفارة معاً .

مسألة ـ ٣٣ ـ : اذا بلع الريق قبل أن ينفصل من فيه لايفطر بلاخلاف ، وكذلك ان جمعه فيه ثم بلعه لايفطر ، وان[1] انفصل من فيه ثم أعاد اليه أفطر ، ووافقنا ش في الاول والاخير .

فأما الذي يجمع في فيه ثم يبلعه، له فيه وجهان، أحدهما: يفطر ، والاخر : لايفطر . وكذا القول في النخامة .

دليلنا : هو أن الشرع لايدل على أن ماذكره يفطر ، ولايحكم بافساد الصوم الا بدليل .

مسألة ـ ٣٤ ـ « ج » : اذا تقيأ متعمداً وجب عليه القضاء بلا كفارة ، فان

---

(١) د : فان .

ذرعه القيء فلاقضاء عليه أيضاً ، وبه قال ح ، و ك ، و ش ، و د ، و ق .

وقال ابن مسعود وابن عباس : لايفطره[1]على حال وان تعمد . وقال عطاء وأبو ثور : ان تعمد القيء أفطر وعليه القضاء والكفارة ، فان ذرعه لم يفطره وأجرياه مجرى الاكل عامداً .

مسألة ـ ٣٥ ـ : اذا كان شاكاً في الفجر وأكل وبقي على شكه لايلزمه القضاء ، لقوله تعالى «كلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الابيض »[2] وبه قال ش وقال ك : يلزمه القضاء .

مسألة ـ ٣٦ ـ « ج » : الكفارة لاتسقط قضاء الصوم الذي أفسد بالجماع سواء كفر بالعتق أو بالصوم . وللش فيه قولان ، أحدهما : يسقط عنه القضاء ، والاخر : لايسقط ، وعليه أكثر أصحابه ، سواء كفر بعتق أو صيام .

وقال ع : ان كفر بصيام فلاقضاء عليه .

مسألة ـ ٣٧ ـ « ج »: اذا عجز عن الكفارة بكل حال سقط عنه فرضها واستغفر الله ولاشيء عليه. وللش فيه قولان، أحدهما: ماقلناه، والثاني لايسقط عنه ويكون في ذمته أبداً الى أن يخرج ، وهو الذي اختاره أصحابه .

مسألة ـ ٣٨ ـ « ج » : اذا أكل أو شرب ناسياً لم يفطر، وكذلك الجماع ، وهو المروي عن علي عليه السلام وابن عمر، وأبي هريرة، وبه قال ش وأصحابه ، و ع ، و ر ، و ح ، وأصحابه الا[3]أن ح قال : القياس أنه يفطر غير أني لم أفطره استحساناً ، فعنده ان العمد والسهو فيهما يفسد العبادات سواء الا الصوم ، فانه مخصوص بالخبر .

---

(١) د : لايفطر .

(٢) سورة البقرة : ١٨٣ .

(٣) م : الى ، د : باسقاط الكلمة رأساً .

وقال ربيعة و ك : أفطر وعليه القضاء ولا كفارة. وقال ك : هذا في صوم الفرض فأما التطوع فلا يفطر الناسي • وقال د : ان أكل ناسياً فمثل ماقلناه ، فان جامع ناسياً فعليه القضاء والكفارة .

مسألة ـ ٣٩ ـ : لاصحابنا في كفارة من أفطر من شهر رمضان روايتان : احداهما أنها على الترتيب مثل كفارة الظهار : العتق أولا ، ثم الصوم، ثم الاطعام، وبه قال ح ، و ش ، و ع ، والليث . والاخرى : انه مخير فيها ، وبه قال ك .

فان رجحنا الترتيب فبطريقة الاحتياط، وان رجحنا التخيير فلان الاصل براءة الذمة، ولما رواه أبوهريرة أن رجلا أفطر في شهر رمضان، فأمره رسول الله ﷺ بعتق رقبة ، أو صيام شهرين متتابعين ، أو اطعام ستين مسكيناً . وخبر الاعرابي يقوي الترتيب .

مسألة ـ ٤٠ ـ : كل موضع يجب فيه كفارة عتق رقبة، فانه يجزىء أي رقبة كانت الا في قتل الخطاء، فانه لايجزىء الا المؤمنة، بدلالة الظواهر التي وردت في وجوب عتق رقبة غير مقيدة بالايمان ، والاصل براءة الذمة ، وبه قال ح .

وقال ش : لايجزىء الا مؤمنة في جميع الكفارات .

مسألة ـ ٤١ ـ : يستحب أن يكون الرقبة سليمة من الافات ، وليس ذلك بواجب ، بدلالة ماقلناه في المسألة الاولى، وبه قال ح . وقال ش : لايجزيء الا سليمة .

مسألة ـ ٤٢ ـ « ج » : الصوم في الشهرين يجب أن يكون متتابعاً ، وبه قال جميع الفقهاء . وقال ابن أبي ليلى : ان شاء تابع ، وان شاء فرق .

مسألة ـ ٤٣ ـ « ج » : اذا أطعم فليطعم كل مسكين نصف صاع وروي مداً، سواء كفر بالتمر أو بالبر أوغير ذلك .

وقال ح : ان كفر بالتمر أو الشعير، فعليه لكل مسكين صاع ، وان كان بالبر

فنصف صاع ، وعنه في الزبيب[1] روايتان .

مسألة - ٤٤ - « ج »: اذا عملنا بالرواية التي يتضمن الترتيب، فتلبس بالصوم ثم وجد الرقبة، لايجب عليه الانتقال اليها، فان فعل كان أفضل، وبه قال ش. وكذلك في سائر الكفارات المرتبة .

وقال ح : فيها كلها بوجوب الانتقال، الا في المتمتع اذا تلبس بصوم السبعة أيام ، فانه قال : لايرجع الى الهدى .

مسألة - ٤٥ -: اذا أفسد الصوم بالوطيء، ثم وطيء بعد ذلك مرة ومرات ، لايتكرر عليه الكفارات، لان الاصل براءة الذمة، ولاأعرف فيه خلافاً بين الفقهاء بل نصوا على ماقلناه ، وربما قال المرتضى من أصحابنا : انه يجب عليه بكل مرة كفارة .

مسألة - ٤٦ - :اذا أكل ناسياً ، فاعتقد أنه أفطر فجامع، وجب عليه الكفارة بدلالة عموم الاخبار الواردة في لزوم الكفارة للواطي في الصوم . وقال ش في الام : لاكفارة عليه .

مسألة - ٤٧ - « ج » : اذا باشر امرأته فيمادون الفرج فأمنى لزمته الكفارة، سواء كان عند قبلة أوملامسة ، أو أي شيء كان ، وبه قال ك . وقال ح وش : عليه القضاء بلاكفارة .

مسألة - ٤٨ - « ج »: اذا أدخل في دبر امرأة أوغلام، كان عليه القضاء والكفارة، وبه قال ش .

ودليلنا : اجماع الفرقة ، وطريقة الاحتياط ، ولانا نبنى[2] هذه المسألة على

---

(١) ح ، م : الرتيب . د : باسقاط (عنه) .

(٢) م : نبين .

وجوب الحد[1] عليه بالقتل على كل حال .

يدل عليه اجماع الفرقة ، ورواية ابن عباس عن النبي عليه السلام أنه قال: من عمل عمل قوم لوط فاقتلوه . ويروى عن أبي بكر أنه يرمى به من شاهق ، وعن علي عليه السلام أنه يرمى عليه حائط . وكل من أوجب عليه الحد أوجب عليه القضاء والكفارة.

وقال ح : عليه القضاء بلا كفارة .

مسألة ـ ٤٩ ـ : اذا أتى بهيمة فأمنى ،كان عليه القضاء والكفارة، فان أولج ولم ينزل ، فليس لاصحابنا فيه نص، لكن يقتضي المذهب أن عليه القضاء ، لانه لاخلاف فيه . فأما الكفارة ، فلايلزمه لان الاصل براءة الذمة ، وليس في وجوبها دلالة . وأما الحد فلايجب عليه ويجب عليه التعزير .

وقال ح : لاحد ولاغسل ولا كفارة . وكذلك اذا وطيء بالطفلة[2] الصغيرة .

وقال ش وأصحابه : فيها قولان ، أحدهما : يجب عليه الحد ان كان محصناً الرجم ، وان كان غير محصن فالحد ، والآخر : عليه القتل على كل حال ، مثل اللواط . ومنهم من ألحق به ثالثاً ، وهو أنه لا حد عليه وعليه التعزير مثل ماقلناه ، فاذا أوجبوا الحد ألزموه الكفارة ، واذا قالوا بالتعزير ففي الكفارة وجهان .

مسألة ـ ٥٠ ـ «ج» : اذا وطيء في يوم من شهر رمضان فوجبت الكفارة ، فان وطيء في اليوم الثاني ، فعليه كفارة أخرى ، سواء كفر عن الاول أو لم يكفر، فان وطيء ثلاثين يوماً لزمه ثلاثون كفارة ، وبه قال ك ، وش، وجميع الفقهاء الا ح ، فانه قال: ان لم يكفر عن الاول فلا كفارة في الثاني ، وان كفر عن الاول ففي الثاني روايتان ، رواية الاصول أن عليه الكفارة ، وروى عنه زفر أنه لا كفارة عليه .

---

(١) د : وجوب الحد أوجب عليه .

(٢) م : الطفلة .

مسألة ـ ٥١ ـ « ج » : اذا أكل أوشرب أو ابتلع مايسمى به أكلا ، لزمه القضاء والكفارة ، مثل[1] مايلزم الواطىء ، سواء كان ذلك في صوم رمضان أوصوم النذر .

وقال ش : لايجب هذه الكفارة الا بالوطىء في الفرج اذا كان الصوم تاماً ، وهو أن يكون أدى شهر رمضان في الحضر ، وان وطىء في غير الفرج ، أو غيره من الصيام من نذر أو كفارة أوقضاء فلا كفارة ، وعلى هذا جل أصحابه .

وقال أبوعلي بن أبي هريرة : يجب الكفارة الصغرى ، وهي مد من طعام ، كالاكل والشرب وما يجري مجراهما ، وبه قال سعيد بن جبير ، وابن سيرين ، وحماد بن أبي سليمان .

وقال ك : من أفطر بمعصية فعليه الكفارة بأي شيء أفطر من جماع وغيره حتى أنه لو كرر النظر فأمنى فعليه الكفارة .

وقال قوم : اذا أفطر بأكل ، فعليه الكفارة ذهب اليه ر ، وح ، وأصحابه ، واسحاق .

وقال ح : يكفر بأعلى مايقع به الفطر من جنسه ، فأعلى جنس الجماع الوطىء في الفرج ، وبه يجب الكفارة ، وأعلى جنس المأكولات مايقصد به صلاح البدن من طعام أو دواء ، فأما مالايقصد به صلاح البدن مثل أن يبتلع جوهرة أو جوزة أو لوزة يابسة ، فلا كفارة بلى ان ابتلع لوزة رطبة ، فعليه الكفارة ، لانه يقصد به صلاح البدن .

مسألة ـ ٥٢ ـ « ج » : من أفطر يوماً من شهر رمضان على وجه يلزمه الكفارة المجمع عليها أو الكفارة على الخلاف ، فانه يقضي يوماً آخر بدله لابد منه ، وبه قال جميع الفقهاء .

---

(١) د : مثلا .

وقال ربيعة : يقضي اثناعشريوماً ، لان الله رضيمن عباده شهراً من اثنيعشر شهراً ، فوجب أن يكون كل يوم بازاء اثنيعشر يوماً .

وقال سعيد بن المسيب : يقضي عن كل يوم بشهر ، وروى ذلك أنس عن النبي عليه السلام . وقال النخعي : يقضي كل يوم بثلاثة آلاف يوم وروي عن علي عليه السلام وابن مسعود لاقضاء عليه لعظيم الجرم ولايقنع القضاء عنه بصوم الدهر، لماروى أبو هريرة أن النبي عليه السلام قال : من أفطر يوماً من رمضان بغير رخصة لم يفصل صوم الدهر .

مسألة ـ ٥٣ ـ : من أكره على الافطار[1] لم يفطر ولم يلزمه شيء ، سواءكان اكراه قهر أو اكراهاً على أن يفعل باختياره ، لان الاصل براءة الذمة ، ولا دلالة على ذلك ، ولمارويعن النبي عليه السلام : رفع عن أمتي ثلاث : الخطاء، والنسيان ، وما استكرهوا عليه .

وقال ش : ان أكره اكراه قهر[2] ، مثل أن يصب الماء فيحلقه لم يفطر، وان أكره حتى أكل بنفسه ، فعلى قولين . وكذلك ان أكره حتى يتقيأ بنفسه فعلى قولين . وكذلك ان أكرهها على الجماع بالقهر لم تفطر[3] هي ، وان كان اكراه تمكين فعلى قولين .

مسألة ـ ٥٤ ـ : من ارتمس في الماء متعمداً ، أوكذب علىالله ، أو على رسوله ، أو على الائمة متعمداً أفطر ، ولزمه القضاء والكفارة ، وخالف الفقهاء في ذلك في الافطار ولزوم الكفارة معاً ، وبه قال المرتضى من أصحابنا والاكثر

---

(١) د : من اكره الافطار .

(٢) د : اكراه قهر .

(٣) د : لم يفطر .

على ماقلناه[1].

مسألة ـ ٥٥ ـ « ج » : من تعمد البقاء على الجنابة الى طلوع الفجر متعمداً، أو نام بعد انتباهتين وبقي الى طلوع الفجر نائماً ،كان عليه القضاء والكفارة معاً، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة ـ ٥٦ ـ « ج » : اذا أجنب في أول الليل ونام عازماً أن يقوم في الليل ويغتسل ، فبقي نائماً الى طلوع الفجر لم يلزمه شيء بلاخلاف ، فان انتبه دفعة ثم نام وبقي الى طلوع الفجر ، كان عليه القضاء بلا كفارة ، فان انتبه دفعتين لزمه القضاء والكفارة على ماقلناه ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة ـ ٥٧ ـ « ج » :من أفطر يوماً نذر صومه من غير عذر، لزمته الكفارة، وخالف جميعهم في ذلك .

مسألة ـ ٥٨ ـ :لايكره السواك للصائم على كل حال . لعموم الاخبار في فضل السواك وبه قال ح . وقال ش: يكره بعد الزوال .

مسألة ـ ٥٩ ـ :[2]اذا أكل مالايؤكل باختيار، كالخرق والخزف والخشب والجوهر، أو شرب غير مشروب ، كماء الشجر والورد والعرق ، كل هذا يفطر ، لانه يسمى بذلك آكلا وشارباً ، وهو قول جميع الفقهاء الا الحسن بن صالح بن حي ، فانه قال : لايفطر الا المأكول المعتاد .

مسألة ـ ٦٠ ـ « ج » : أكل البرد النازل من السماء يفطر، وحكي عن أبي طلحة الانصاري انه كان يقول : لايفطر .

مسألة ـ ٦١ ـ : الحقنة بالمايعات يفطر ، وأما التقطير في الذكر فلايفطر .

---

(١) د : باسقاط (على) م : باسقاط (على ماقلناه).

(٢) م: باسقاط مسألة.

وقال ش : الواصل[1] منهما يفطر، وهو الحقنة والتقطير في الذكر ، وبه قال ف وم . وقال الحسن بن صالح بن حي : لايفطر بهما . وقال ك : لايفطر بقليل الحقنة ويفطر كثيرها .

وقال ح: يفطر بالحقنة على ما قلناه ، فأما التقطير في الذكر فقد قال الحاكم في المختصر يفطره ، وكان الجرجاني يقول لايفطره .

ودليلنا على الحقنة اجماع الفرقة . وأما التقطير ، فليس على كونه مفطراً دليل، والاصل بقاء الصوم وصحته .

مسألة ـ ٦٢ ـ : اذا داوى جرحه، فوصل الدواء الى جوفه لايفطر ، رطباً كان أو يابساً. وكذلك اذا طعن نفسه ، فوصلت الطعنة الى جوفه أو طعن باختياره وكذلك ما كان بغير اختياره ، وهو مثل أن يوجر ماء في حلقه وهو نائم ، كل ذلك لايفطر ، لانه لادلالة عليه في الشرع ، والاصل بقاء الصوم وصحته .

وقال ش : ماكان من ذلك باختياره يفطر ، وماكان منه بغير اختياره لايفطر.

وقال ح: الدواء ان كان رطباً يفطر ، وان كان يابساً لم يفطر . وقال أصحابه: لان اليابس لايجري فلايصل الى الجوف، والطعنة فان وصل الزج الى جوفه لم يفطر ، قال أصحابه : اذا لم يستقر فان استقر أفطر ، وما عدا ذلك من المسائل التي ذكرناها كلها يفطر عنده ، فاعتبر وصول ذلك الى جوفه ، بفعل آدمي كان أو غير آدمي الا الذباب وغبرة الطريق فانه لايفطر .

وقال ف وم : لايفطر بدواء ولابطعنة ، والفطر عندهم أن يصل من المجاري التي هي خلقة في البدن ، فأما من غيرها فلا يفطر .

مسألة ـ ٦٣ ـ : السعوط مكروه الا أنه لايفطر ، لانه لادليل عليه . وقال ش: ماوصل منه الى الدماغ يفطر .

---

(١) ح: بالواصل.

مسألة ـ ٦٤ ـ «ج»: اذا كان تمضمض للصلاة ، نافلة كانت أو فرضاً،فسبق الماء الى حلقه لم يفطر ، وان تمضمض ليتبرد أفطر .

وقال ش :اذا تمضمض ذاكراً للصوم فبالغ أفطر اذا وصل الى حلقه، وان سبق الماء الى حلقه من المضمضة، أو الى رأسه من الاستنشاق ومن غيرهما ففيه قولان[1]، قال في القديم والام : يفطر ، وبه قال ك ، وح ، والمزني .

وقال في البويطي والاملاء : لايفطر ، وهو الاصح ، وبه قال ع، ود ، وق. وقال النخعي : ان كان لنافلة أفطر ، وان كان لفريضة لم يفطر ، وبه قال ابن عباس .

مسألة ـ ٦٥ ـ «ج» : يكره القبلة للشاب اذا كان صائماً ولا يكره للشيخ ، وبه قال ابن عمر ، وابن عباس .

وقال ش : يكره لهما اذا حركت الشهوة وان لم تحرك لايكره . وقال ك : يكره على كل حال. وقال ابن مسعود : لايكره على كل حال .

مسألة ـ ٦٦ ـ «ج» : اذا وطيء فيما دون الفرج ، أوباشرها أوقبلها بشهوة فانزل ، كان عليه القضاء والكفارة ، وبه قال ك . وقال ش : لا كفارة عليه ويلزمه القضاء .

مسألة ـ ٦٧ ـ « ج » : اذا كرر النظر فانزل أثم ولاقضاء عليه ولا كفارة ، وان فاجأته النظر لم يأثم ، وبه قال ش . وقال ك : ان كرر أفطر وعليه القضاء .

مسألة ـ٦٨ ـ « ج »: الحامل والمرضع اذا خافتا أفطرتا وتصدقتا بمدين أو مد من الطعام وعليهما القضاء ، واليه ذهب ش في القديم والجديد، وبه قال مجاهد ود . وقال في البويطي : على المرضع القضاء والكفارة وعلى الحامل القضاء دون الكفارة ، وبه قال ك ، وع . وقال الزهري ، ور ، و ح ، والمزني : عليهما

(١) ح: فيه قولان.

القضاء ولا كفارة وقال ابـن عباس وابن عمـر : عليهما الكفارة دون القضاء ، كالشيخ الهم يكفر ولايقضي .

مسألة -٦٩- «ج» : كل سفر يجب فيه التقصير في الصلاة يجب فيه الافطار وقد بينا فيما تقدم الخلاف فيه، ولايجوز للمسافر أن يصوم، فان صام كان عليه القضاء وبه قال أبوهريرة ، وستة من الصحابة .

وقال داود: هو بالخيار بين أن يصوم ويقضي، أو يفطر ويقضي. وقال ح وش وك وعامة الفقهاء : هو بالخيار بين أن يصوم ولايقضي، وبين أن يفطر ويقضي ، وبه قال ابن عباس. وقال ابن عمر: يكره أن يصوم، فان صامه فلاقضاء عليه .

دليلنا - مضافاً الى اجماع الفرقة - قوله تعالى « فمن كان منكـم مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر »[1] فأوجب القضاء بنفس السفر وليس في الظاهر ذكر الافطار، وروى جابر أن النبي عليه السلام قال: ليس من البر الصيام في السفر[2] وروى عنه عليه السلام قال: الصائم في السفر كالمفطر في الحضر. وروى جابر أن النبي عليه السلام بلغه أن ناساً صاموا ، فقال: أولئك العصاة[3] .

مسألة - ٧٠ - « ج » : القادم من سفره وكان قد أفطر والمريض اذا برىء والحائض اذا طهرت والنفساء اذا انقطع دمها ، يمسكون بقية النهار تأديباً وكان عليهم القضاء .

وقال ح: عليهم أن يمسكوا بقية النهار على كل حال. وقال ش: ليس عليهم الامساك وان أمسكوا كان أحب الي .

مسألة -٧١- : اذا نذر صوم يوم بعينه وجب عليه صومه ولايجوز له تقديمه

---

(١) سورة البقرة : ١٨١ .
(٢) د: السفن في الموضعين .
(٣) م: فقال هم العصاة .

وبه قال ش . وقال ح: يجوز له أن يقدمه .

مسألة ـ ٧٢ ـ «ج» : الصبي اذا بلغ والكافر اذا أسلم والمريض اذا برء وقد أفطروا أول النهار، أمسكوا بقية النهار تأديباً ، ولايجب ذلك بحال، فانكان الصبي نوى الصوم من أوله وجب عليه الامساك ، والمريض انكان نوى ذلك لم يصح، لان صوم المريض لايصح عندنا . وأماالمسافر، فانكان نوى الصوم لعلمه بدخوله الى بلد، وجب عليه الامساك بقية النهار ويعتد به .

وللش في هذه المسائل قولان ، أحدهما : لايجب أن يمسك،وعليه أصحابه والاخر: عليه أنيمسك. وقال أبواسحاق: انكان الصبي والمسافر تلبسا[1] بالصوم وجب عليهما امساك بقيته. وقال الباقون: لايجب ذلك .

مسألة ـ٧٣ ـ «ج» : اذا نوى الصوم قبل الفجر، ثم سافر في النهار لميجز له الافطار، وبه قال ش، وح. وقال د والمزني: له الافطار .

مسألة ـ ٧٤ ـ «ج» : من فاته رمضان بعذر من مرض وغيره فعليه قضاؤه، ووقت القضاء مابين الرمضان الذي تركه والذي بعده، فان أخر القضاء الى أن يدركه رمضانآخر صام الذي أدركه وقضى الذي فاته، وانكان تأخره بعذر من سفر أومرض استدام به فلا كفارة عليه، وان تركه مع القدرة كفرعن كل يوم بمد من طعام، وبه قال الزهري وك ، وش، وع، ور .

وقال ح وأصحابه : يقضي ولاكفارة . وقال الكرخي : وقت القضاء مابين رمضانين. وقال أصحابه : ليس للقضاء وقت مخصوص .

مسألة ـ ٧٥ ـ « ج » : اذا أفطر رمضان ولميقضه ثم مات ، فانكان تأخيره لعذرمثلاستمرار مرض أوسفر لميجب القضاء عنه ولاالكفارة، وبه قالش.وقال قتادة :يطعم عنه .

---

(١) د: تلبسان .

مسألة -٧٦- «ج»: فان أخر قضاءه[1] لغير عذر ولم يصم ثم مات فانه يصام عنه. وقال ش في القديم والجديد: يطعم عنه ولا يصام عنه، وبه قال ك، ور، وح وأصحابه.

وقال د، وق: ان كان صومه نذراً صام عنه وليه، وان لم يكن نذراً أطعم عنه وليه. وقال أبو ثور: يصوم عنه نذراً كان أو غيره. وقال أصحاب ش: هذا قول ثان للش، وهو أنه يصام عنه.

ويدل على مذهبنا - مضافاً الى اجماع الفرقة - ما رواه سعيد بن جبير، عن ابن عباس، قال: جاء رجل الى النبي عليه السلام، فقال: يارسول الله ان أمي ماتت وعليها صوم شهر أفأقضيه عنها قال: لو كان على أمك دين أكنت قاضيه عنها؟ قال: نعم، قال: فدين الله أحق أن يقضى. وهذا الحديث في الصحيح.

مسألة - ٧٧ - «ج» : اذا أخر قضاءه[2] لغير عذر حتى يلحقه رمضان آخر ثم مات، قضى عنه وليه الصوم وأطعم عنه لكل يوم مدين.

وقال ش: ان مات قبل أن يدركه آخر يصدق عنه بمد، وان مات بعد رمضان آخر بمدين. وقال ح: يطعم مدين من بر أو صاعاً من شعير أو تمر.

مسألة - ٧٨ - « ج » : حكم ما زاد على عام[3] واحد في تأخير القضاء حكم العام الواحد، وبه قال أكثر أصحاب ش. وقال بعضهم: عليه عن كل عام كفارة.

مسألة -٧٩- «ج»: يجوز أن يقضي فوائت رمضان متفرقاً، والتتابع أفضل، وبه قال ش، وح، وك، وع، ور، وقال داود وأهل الظاهر: المتابعة واجبة، ورووا

---

(١) ح، م: قضاة.

(٢) ح، م: قضاة.

(٣) د: علم في الموارد.

ذلك عن علي عليه السلام وعائشة والنخعي .

مسألة -٨٠- «ج» : لاينعقد صيام يوم العيدين، فان نذره لم ينعقد نذره ولم يصح ولايلزمه قضاؤه ، وبه قال ش .

وقال ح: ينعقد النذر، فان صام أجزأه، وان لم يصمه كان عليه قضاؤه .

مسألة - ٨١ - : من لم يجد الهدي لايجوز أن يصوم أيام التشريق ، بدلالة الاخبار المروية في ذلك، وبه قال ح، وش في الجديد . وقال في القديم: يجوز وهو الاظهر، وبه قال ك .

مسألة - ٨٢ - «ج » : اذا أفاق المجنون في أثناء الشهر صام ماأدركه ولم يلزمه قضاء مافاته في حال جنونه، وبه قال ش .

وقال ح: متى أفاق وبقي من الشهر جزء لزمه صوم جميعه .

مسألة - ٨٣ - «ج» : اذا وطىء في أول النهار، ثم مرض أو جن في آخره لزمته الكفارة ولم يسقط عنه . وللش[1] فيه قولان، أحدهما: ماقلناه ، والاخر: لا كفارة عليه، وبه قال ح .

مسألة - ٨٤ - « ج » : اذا تلبس بالصوم أول النهار ثم سافر آخر النهار ، لم يكن له الافطار ، وبه قال جميع الفقهاء الا د فانه قال: يجوز أن يفطر .

مسألة - ٨٥- : ان وطىء هذا المسافر لزمته الكفارة ، لعموم[2] الاخبار الواردة في وجوب الكفارة على المفطر ، وبه قال ش . وقال ح : لايلزمه .

مسألة - ٨٦ - : اذا تلبس بصوم تطوع ، كان بالخيار بين اتمامه والافطار ، وبه قال ش ، ور ، ود ، غير أن عندنا اذا كان بعد الزوال كره له الافطار.

وقال ح وأصحابه : متى خرج فعليه قضاؤه ، وهل يلزمه بالدخول فيه ؟ فعلى

---

(١) د: وقال للش .

(٢) د : بعموم .

قولين ، المعروف مـن مذهبهم أنه يلزمـه وعليه المناظرة، وقد يرتكبون أنـه لايلزمه .

مسألة ـ ٨٧ ـ « ج » : من أفطر يوماً يقضيه من شهر رمضان بعد الزوال لزمه قضاؤه وكان عليه الكفارة ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة ـ ٨٨ ـ « ج » : من كان عليه شهران متتابعان ، فصام شهراً ويوماً ثم أفطر لغير عذر بنى عليه، ولايجب عليه استئنافه، وخالف جميع الفقهاء في ذلك، وكذلك اذا نذر صوم شهر متتابعاً فصام خمسةعشريوماً ، ثم أفطر بنى، وخالفوا فيذلك ، وقالوا[1] : استأنف[2] في الموضعين .



(١) د : وقال .
(٢) م: يستأنف .

كتاب الاعتكاف

مسألة ـ ١ ـ « ج » :لاينعقد الاعتكاف لاحد، رجلا كان أو امرأة الا في أحد المساجد الاربعة : المسجد الحرام ، ومسجد النبي ، ومسجد الكوفة ، ومسجد البصرة .

وقال ش وح : المستحب أن يعتكف في الجامع ، ويصح أن يعتكف في سائر المساجد . وقال في الجديد: لاينعقد اعتكاف المرأة الا في المسجد ، وقال في القديم والجديد معاً: يكره لها أن يعتكف في غير مسجد بيتها، وهو الموضع المنفرد في المنازل للصلاة ، وبه قال ح . وقال الزهري : لايصح الاعتكاف الا في جامع أي جامع كان ، وبه قالت عائشة .

مسألة ـ ٢ ـ « ج » : لايصح الاعتكاف الا بصوم أي صوم كان عن نذر أو رمضان أوتطوعاً، ولايصح أن يفرد الليل به ولا العيدين ولاأيام التشريق، وبه قال ح وأصحابه ، وك ، ور ، وع ، وجماعة من الصحابة والتابعين .

وقال ش : يصح الاعتكاف بغير صوم ، ويصح أن يفرد الليل والعيدين وأيام التشريق بالاعتكاف ، وبه قال د ، وق .

مسألة ـ ٣ ـ : اذا باشرا مرأة في حال اعتكافه فيما دون الفرج أو لمس

ظاهرها بطل اعتكافه، أنزل أولم ينزل، لقوله تعالى « ولاتباشروهن وانتم عاكفون في المساجد »[1] وهذا عام في كل مباشرة ، وبه قال ش في الاملاء . وقال في الام : لايبطل اعتكافه ، أنزل أو لم ينزل .

وقال ح : ان أنزل بطل ، وان لم ينزل لم يبطل .

مسألة ـ ٤ ـ « ج » : اذا وطي المعتكف ناسياً لم يبطل اعتكافه ، وبه قال ش . وقال ح: يبطل .

مسألة ـ ٥ ـ: اذا قال: لله علي أن أعتكف شهراً،كان بالخيار بين أن يعتكف متفرقاً أو متتابعاً ، والمستحب المتابعة ، لان الاصل براءة الذمة ، ولم يذكر المتابعة في اللفظ فيلزمه ، وبه قال ش .

وقال ح : عليه المتابعة ، الا أن ينوي اعتكاف نهار شهر ، فانه لايلزمه المتابعة .

مسألة ـ ٦ ـ « ج » : اذا نذر اعتكاف يومين لاينعقد نذره، لاجماع الفرقة على أنه لااعتكاف أقل من ثلاثة أيام .

وقال ش:يلزمه يومان وليلة . وقال محمد : يلزمه يومان وليلتان ، وحكي هذا عن أبي حنيفة .

مسألة ـ ٧ ـ : اذا نذراعتكاف عشرة أيام متتابعة لزمه الوفاء به ، ولا يصح منه اعتكافها الا في أحد المساجد الاربعة التي قدمنا ذكرها ، فيصح منه أداء الجمعة فيها .

وقال ش : اذا اعتكف عشرة أيام متتابعة ، فاعتكف في غير الجامع خرج يوم الجمعة وبطل اعتكافه . وقال ح : لايبطل ويكون كأنه[2] استثناه لفظاً اذا كان

---

(١) سورة البقرة: ١٨٣ .

(٢) د: ويكون كانوا استثناه.

خروجه بمقدار ما يصلي فيه أربعاً قبل الجمعة وأربعاً بعدها،وقيل:ستاً قبلها وأربعاً بعدها ثم يوافي موضعه ويبني .

دليلنا : أنا بينا أن الاعتكاف لايصح الا في المساجد الاربعة باجماع الفرقة على ذلك ويكون الاعتكاف صحيحاً فيها بلا خلاف ، وعدم الدليل على صحته في غيرها ، فاذا ثبت ذلك سقط عنا هذا التفريع .

مسألة ـ ٨ ـ « ج » : لايكون الاعتكاف أقل من ثلاثة أيام وليلتين ،ومن وافقنا في اعتبار الصوم فيه قال : أقله يوم وليلة ، ومن لم يعتبر الصوم من ش وغيره قال : أقله ساعة ولحظة ، وقال في سنن حرملة: المستحب أن لاينقص من يوم وليلة .

مسألة ـ ٩ ـ : اذا أذن لزوجته أو أمته في الاعتكاف عشرة أيام لم يكن له منعها بعد ذلك ، لان جواز المنع بعد ثبوت الاعتكاف يحتاج الى دليل ، ولا دليل عليه في الشرع ، وبه قال ح ، في الزوجة ، فأما الامة فقال : لايلزمه.وقال ش : له منعهما من ذلك .

مسألة ـ ١٠ ـ : ان نذر أن يعتكف شهر رمضان لزمه ذلك ، فان فاته قضا شهراً آخر يصوم فيه ، وان أخره الى رمضان آخر واعتكف فيه أجزأه .

وقال ش : اذا فاته قضاه بغير صوم ،وان شاء أخره الى رمضان آخر .

وقال ح : ان فاته فعليه قضاء اعتكاف شهر يصوم ، فان أراد أن يعتكف الرمضان الثاني عما تركه لم يجزه .

دليلنا : أن ما اعتبرناه لاخلاف أنه يجزيه، ومن قال : يجزيه بلاصوم أو قال: ان الرمضان الثاني لايجزيه ، فعليه الدلالة .

مسألة ـ ١١ ـ : من أراد أن يعتكف العشر الاواخر من شهر رمضان لنذر أو

غيره ينبغي أن يدخل فيه ليلة احدى[1]وعشرين منه مع غروب الشمس، وبه قال ش ،وك ،و ح، وأصحابه ،ور.

وقال ع ود ،وق وأبوثور: وقت الدخول فيه أول النهار الحادى والعشرين وطريقة الاحتياط تقتضي ماذكرناه .

مسألة ـ ١٢ ـ : اذا نذر أن يصلي في مسجد معين لزمه الوفاء به والرحيل اليه ، سواء كان المسجد الحرام ، أو المسجد الاقصى ، أومسجد الرسول ، أو غيرها من المساجد . واذا نذر الاعتكاف في المساجد الاربعة ، لزمه الوفاء به ولا ينعقد نذره في غيرها .

وقال ش : ان كان المسجد الحرام مثل ماقلناه ووجب عليه أن يخرج حاجاً أو معتمراً ، وان كان غيره صلى واعتكف حيث شاء وفي مسجد الرسولومسجد الاقصى قولان .

دليلنا : أن ذمته اشتغلت باليقين ، فوجب أن لاتبرء ذمتهالا بيقين، وما قلناه مقطوع على براءة الذمة به ، وماقالوه ليس عليه دليل .

مسألة ـ ١٣ ـ : اذا خرج لقضاء حاجة ضرورية من المسجد لايجوز له أن يأكل في منزله ولافي موضع آخر، ويجوزأن يأكل في طريقه ماشياً ، وانما قلنا ذلك لانه لاخلاف في جوازه ، وللش قولان .

وقال أبوالعباس : ليس له أن يأكل في منزله بل له أن يأكل ماشياً ، وقال أبواسحاق : يجوز له ذلك ، وبه قال المزني .

مسألة ـ١٤ ـ: يجوز للمعتكف أن يخرج لعيادة مريض ، أوزيارةالوالدين والصلاة على الاموات ، وهو مذهب الحسن بن صالح ، لان ذلك مانع منه .

وقال ش : ليس له ذلك،فان فعل بطل اعتكافه ، وبه قال باقي الفقهاء .

---

(١) م، د: احد .

مسألة ـ ١٥ ـ : يجوز للمعتكف أن يخرج ويؤذن في منارة خارجة الجامع لعموم الاخبار في الحث على الاذان . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ١٦ ـ : من خرج لاقامة الشهادة ولم يتعين عليه اقامتها لم يبطل اعتكافه ، لان الاصل جوازذلك. وقال ش : يبطل اعتكافه ، وان تعين عليه الأداء دون التحمل فعليه أن يخرج ويقيم الشهادة ولايبطل اعتكافه . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ١٧ ـ : من نذر أن يعتكف عشرة أيام متتابعة فخرج لغير حاجة بطل اعتكافه ، لانه ليس على صحته دليل ، وبه قال ش ، وك ، و ح .

وقال ف وم: ان خرج أكثر النهار بطل اعتكافه ، وان خرج أقله لم يبطل.

مسألة ـ ١٨ ـ : اذا نذر أن يعتكف عشرة أيام متتابعة ، لزمه أن يفي به ويصوم فيها وان لم يذكر الصوم ، وان ذكر الصوم كان أبلغ ، فمتى أفطر يوماً فيها استأنف الصوم والاعتكاف ، لانه ليس ينفصل الاعتكاف عن الصوم .

وقال ش : اذا نذر أن يعتكف عشرة أيام ويصوم فأفطر ، قال أصحابه : على وجهين ، أحدهما : استأنف الصوم دون الاعتكاف ، والاخر يستأنفهما .

مسألة ـ ١٩ ـ «ج»: المعتكف اذا وطيء في الفرج نهاراً أواستمنى بأي شيء كان لزمته كفارتان ، وان فعل ذلك ليلا لزمته كفارة واحدة وبطل اعتكافه .

وقال ش ، و ح ، و ك ، وسائر الفقهاء : يبطل اعتكافه ولا كفارة عليه . وقال الزهري والحسن البصري : عليه الكفارة ولم يفصلوا الليل من النهار .

مسألة ـ ٢٠ ـ: اذا قال: لله علي أن أعتكف يوماً لم ينعقد نذره، لانه لااعتكاف أقل من ثلاثة أيام على مابيناه ، فان نذر اعتكاف ثلاثة أيام وجب عليه الدخول فيه قبل طلوع الفجر من أول يوم الى غروب الشمس من اليوم الثالث، لان الصوم لاينعقد الا من عند طلوع الفجر الثاني الى بعد الغروب .

وقال ش : اذا قال : لله علي أن أعتكف يوماً وجب عليه ذلك ، وهل يجوز

له التفريق أم لا ؟ على قولين، أحدهما أن له أن يبتدىء به قبل طلوع الفجر الى بعد الغروب، وان دخل فيه نصف النهار اعتكف الى مثل وقته من الغد. والقول الاخر وعليه أصحابه أن عليه أن يتابع ويدخل فيه قبل طلوع الشمس الى بعد الغروب لان اليوم عبارة عن ذلك .

مسألة ـ ٢١ ـ : اذا قال: لله علي أن اعتكف ثلاثة أيام، فان قال متتابعاً لزمه بينهما ليلتان ، وان لم يشرط المتابعة جاز أن يعتكف نهاراً ثلاثة أيام بلالياليهن ، لانالاصل براءة الذمة، والذي وجب عليه بالنذر اعتكاف ثلاثة أيام، واليوم عبارة عما بين طلوع الفجر الى غروب الشمس والليل لم يجر له ذكر ، فوجب أن لايلزمه .

ولاصحاب ش وجهان، أحدهما يلزمه ثلاثة أيام بينهما ليلتان، والاخر يلزمه صيام ثلاثة أيام فحسب وعليه أصحابه وقال محمد بن الحسن: يلزمه ثلاثة أيام بلياليها .

مسألة ـ ٢٢ ـ « ج »: لايجوز للمعتكف استعمال شيء من الطيب. وقال ش : يجوز ذلك .

كتاب الحج

مسألة ـ ١ ـ: ليس من شرط وجوب الحج الاسلام، لان الكافر عندنا يجب عليه جميع العبادات وقال ش الاسلام من شرط وجوبه دليلنا قوله تعالى« ولله على الناس حج البيت »[١] ولم يفرق .

مسألة ـ ٢ ـ « ج » : من شرط وجوب الحج الرجوع الى كفاية زائداً على الزاد والراحلة، ولم يعتبر ذلك أحد من الفقهاء ، الا ماحكي عن ابن سريج أنه قال: لو كان له بضاعة يتجر فيها ويربح قدر كفايته اعتبرنا الزاد والراحلة في الفاضل عنها ولايحج ببضاعته[٢].

مسألة ـ ٣ ـ « ج» : من لم يجد الزاد والراحلة لايجب عليه الحج ، فان حج لم يجزه وعليه الاعادة اذا وجدها . وقال باقي الفقهاء : أجزأه .

مسألة ـ ٤ ـ : المستطيع ببدنه الذي يلزمه فعل الحج بنفسه أن يكون قادراً على الكون على الراحلة ولايلحقه مشقة غير محتملة في الكون عليها ، فاذا كانت هذه صورته فلايجب عليه فرض الحج الا بوجود الزاد والراحلة، فان وجد أحدهما

---

(١) سورة آل عمران: ٩١ .

(٢) د : بضاعة .

لايجب عليه فرض الحج، وان كان مستطيعاً للمشي قادراً عليه، وبه قال في الصحابة ابن عباس ، وابن عمر ، وفي التابعين الحسن البصري ، وسعيد بن جبير ، وفي الفقهاء ر ، و ح ، وأصحابه ، و ش ، و د ، و ق .

وقال ك : اذا كان قادراً على المشي لم تكن الراحلة شرطاً في حقه ، بل من شرطه أن يكون قادراً على الزاد والقدرة على الزاد يختلف ، فان كان مالكاً له لزمه ، وان لم يكن مالكاً له وكان ذا صناعة ، كالتجارة والخياطة والحجامة وما يكتسب به الزاد في طريقه لزمه، وان لم يكن ذا صناعة لكن من عادته مسألة الناس فهو واجد، فعنده القدرة على المشي كالراحلة والقدرة على كسب الزاد بصنعة ، أو مسألة الناس كوجود الزاد، وبمثله قال ابن الزبير والضحاك.

مسألة ـ ٥ ـ : اذا وجد الزاد والراحلة ولزمه فرض الحج ولازوجة له بدء بالحج دون النكاح ، سواء خشي العنت أو لم يخش ، لانه لايجوز العدول عن الفرض الى النفل الا بدليل .

وقال ع : ان خاف العنت فالنكاح أولى ، وان لم يخف العنت فالحج أولى وقال أصحاب ش : ليس لنا فيه نص ، غير أن الذي قاله « ع » قريب .

مسألة ـ ٦ ـ « ج » : الذي لايستطيع الحج بنفسه وأيس من ذلك: اما بأن لايقدر على الكون على الراحلة، أويكون به سبب لايرجى زواله، وهو العضب[1] والضعف الشديد من الكبر أو ضعف الخلقة بأن يكون ضعيف الخلقة في بدنه لايقدر أن يثبت على مركب يلزمه فرض الحج في ماله بأن يكتري من يحج عنه فاذا فعل ذلك سقط الفرض عنه ، وبه قال ر ، و ح ، وأصحابه ، و ش ، وابن المبارك ، و د ، و ق .

وقال ك: فرض الحج لايتوجه على من لايقدر عليه بنفسه، فاذا كان معضوباً لم يجب الحج عليه ، ولايجوز أن يكتري من يحج عنه ، فان أوصى أن يحج

(١) عضبه المرض : أقعده عن الحركة .

عنه حج عنه من الثلث وحكي عنه أنه قال : لو عضب بعد وجوب الحج عليه سقط عنه فرضه .

يدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة ، وطريقة الاحتياط ـ ماروي عن علي عليه السلام أنه قال لشيخ كبير لم يحج : ان شئت فجهز رجلا يحج عنك .

وروى سفيان بن عيينة عن الزهري ، عن سليمان بن يسار ، عن ابن عباس ان امرأة من خثعم سألت رسول الله، فقالت : ان فريضة الله في الحج على عباده أدركت أبي شيخاً كبيراً لايستطيع أن يستمسك على راحلته ، فهل ترى أن أحج عنه ؟ فقال صلى الله عليه وآله : نعم .

وفي رواية عمر بن دينار عن الزهري مثله ، وزاد فقالت : يارسول الله فهل ينفعه ذلك ؟ فقال : نعم ، كما لو كان عليه دين فتقضيه ينفعه .

مسألة ـ ٧ ـ : اذا استطاع بمن يطيعه بالحج عنه لايلزمه فرض الحج اذا لم يكن مستطيعاً بنفسه ولاماله، لان الاصل براءة الذمة ، وليس في الشرع مايدل على ذلك ، وبه قال ك ، و ح . وقال ش : يلزمه فرض الحج .

مسألة ـ ٨ ـ : اذا كان لولده مال روى أصحابنا أنه يجب عليه الحج ويأخذ منه قدر كفايته ويحج به ، وليس للابن الامتناع منه ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة ـ ٩ ـ « ج » : اذا بذل له الاستطاعة لزمه فرض الحج ، وللش فيه قولان .

مسألة ـ ١٠ ـ « ج » : اذا كان به علة يرجى زوالها مثل الحمى وغيرها فأحج رجلا عن نفسه ثم مات ، أجزأه عن حجة الاسلام . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ١١ ـ : المعضوب الذي لايرجى زواله ، مثل أن يكون خلق نضواً ، يجب أن يحج رجلا عن نفسه ، فاذا فعل ذلك ، ثم برىء وجب عليه أن يحج

بنفسه حجة الاسلام ، لقوله تعالى « ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا » وهذا قد استطاع ، فوجب أن يحج عن نفسه ، ومافعله أولا كان لزمه في ماله، واجزاؤه عمايجب عليه في بدنه يحتاج الى دليل . وللش قولان مثل العليل الذي يرجى زواله .

مسألة ــ ١٢ ــ « ج » : اذا أوصى المريض بحجة تطوع ، أو استأجر من يحج عنه تطوعاً ، فانه جائز ، وبه قال ك ، و ح ، وش في أحد قوليه . والقول الاخر لايجزىء ولاالوصية به .

مسألة ــ ١٣ ــ : اذا أحرم بالحج عن غيره نيابة ، ثم نقل النية الى نفسه لا يصح فعلها ، فاذا أتم حجه لم يسقط أجره على من كان استأجره ، لان الاجرة استحقها بنفس العقد ، وبالدخول في الاحرام انعقد الحج عن المستأجر ونيته ماأثرت في النقل ، فوجب أن يكون استحقاق الاجرة ثابتاً ، لان اسقاطه يحتاج الى دليل .

وللش فيه قولان، أحدهما ماقلناه، والاخر:لاشيء له ، وهو الذي يختارونه.

مسألة ــ ١٤ ــ : اذا استأجر الصحيح من يحج عنه الحجة الواجبة لا يجزيه بلاخلاف ، وان استأجر من يحج عنه تطوعاً أجزاه ، وبه قال ح .

وقال ش : لايجوز أن يستأجر لانفلا ولافرضاً .

مسألة ــ ١٥ ــ : الاعمى يتوجه عليه فرض الحج اذاكان له من يقوده[1] ويهديه ووجد الزاد والراحلة لنفسه ولمن يقوده ، لعموم الاية ولا يجب عليه الجمعة .

وقال ش : يجب عليه الجمعة والحج معاً . وقال ح : لايجب عليه الحج .

مسألة ــ ١٦ ــ « ج » : من استقر عليه وجوب الحج ، فلم يفعل ومات ،

(١) د : يقوله .

وجب أن يحج عنه من صلب ماله مثل الدين ، ولم يسقط بوفاته . هذا اذا خلف مالا ، فان لم يخلف شيئاً ، كان وليه بالخيار في القضاء عنه ، وبه قال ش وعطاء، وطاووس .

وقال ح وك : يسقط بوفاته ، بمعنى أنه لايفعل عنه بعد وفاته وحسابه على الله يلقاه والحج في ذمته ، وان كان أوصى حج عنه من ثلثه ، ويكون تطوعاً لا يسقط الفرض به عنه. وهكذا يقول في الزكوات والكفارات وجزاء الصيد كلها يسقط بوفاته ، فلايفعل عنه بوجه .

مسألة - ١٧ - : سكان الجزائر والسواحل الذين لاطريق لهم غير البحر يلزمهم ركوبه الى الحج، اذا غلب في ظنهم السلامة، وان غلب في ظنهم العطب لايجب عليهم ذلك، لان الاصل براءة الذمة، ومع غلبة الظن قد حصلت التخلية،فان القطع على السلامة غير حاصل في موضع،ولم يقم دليل على وجوبه مع ظن الهلاك.

واختلف قول ش في ذلك ، واختلف أصحابه على طريقتين ، منهم من قال: اذا كان الغالب الهلكة لم يلزمه ، كالبر اذا كان مخوفاً . واذا كان الغالب السلامة يلزمه ، ومنهم من قال: اذا غلب في ظنه الهلكة لم يجب قولا واحداً ، وان غلب في ظنه السلامة فعلى قولين .

مسألة - ١٨ - : من مات وقد وجب عليه الحج وعليه دين ، نظر : فان كانت التركة يكفي للجميع أخرج عنه الحج ويقضي الدين من صلب المال ، لانهما دينان ليس أحدهما أولى من صاحبه ، فوجب أن يقسم فيهما، وان لم يسع المال قسم بالسوية ، فالحج يجب اخراجه من الميقات دون بلد الميت .

وللش فيه ثلاثة أقوال : أحدها - مثل ماقلناه، والثاني: أنه يقدم دين الادميين والثالث : يقدم دين الله تعالى .

مسألة - ١٩ - « ج » : من قدر على الحج عن نفسه ، لايجوز أن يحج عن

غيره .وان كان عاجزاً عن أن يحج عن نفسه لفقد الاستطاعة ، جاز له أن يحج عن غيره ، وبه قال ر .

وقال ك وح : يجوز له أن يحج عن غيره على كل حال ، وكذلك يجوز له أن يتطوع به وعليه فرض نفسه ، وبه نقول .

وقال ش : كل من لم يحج حجة الاسلام ، لايصح أن يحج عن غيره ، فان حج عن غيره او تطوع بالحج انعقد احرامه عما يجب عليه ، سواء كانت حجة الاسلام أو واجباً عليه بالنذر ، وان كان عليه حجة الاسلام فنذر حجة فأحرم بالنذر انعقد عن حجة الاسلام، وبه قال ابن عباس ، و ع ،و د ، و ق.

مسألة- ٢٠ -: من نذر أن يحج ولم يحج حجة الاسلام وحج بنية النذر ، أجزء عن حجة الاسلام ، على ماورد به بعض الروايات ، وفي بعض الاخبار أن ذلك لايجزيه عن حجة الاسلام، وهو الاقوى عندي، لانهما فرضان فاجزاء أحدهما عن الاخر يحتاج الى دليل ولادليل عليه .

وقال ش : لايقع الا عن حجة الاسلام .

مسألة- ٢١ - : يجوز للعبد أن يحج عن غيره من الاحرار اذا أذن له مولاه لانه لامانع منه . وقال ش : لايجوز .

مسألة- ٢٢ - « ج »: الحج وجوبه على الفور دون التراخي ، وبه قال ك ، و ف ، والمزني، وليس لح فيه نص . وقال أصحابه : يجيء على قوله أنه على الفور ، كقول ف .

وقال ش : وجوبه على التراخي، ومعناه أنه بالخيار ان شاء قدم ، وان شاء أخر ، والتقديم أفضل ، وبه قال ع ، و ر ، و م .

مسألة- ٢٣ - « ج » : أشهر الحج شوال وذوالقعدة وذوالحجة الى طلوع الفجر من يوم النحر ، فاذا طلع فقد انقضت أشهر الحج ، وبه قال ش ، وابن

مسعود ، وابن الزبير .

وقال ح : شوال وذو القعدة وعشرة أيام من ذي الحجة ، فجعل يوم النحر آخرها ، فاذا غربت الشمس منه فقد خرجت أشهر الحج ، وقد روى ذلك أصحابنا .

وقال ك : شوال وذوالقعدة وذوالحجة ثلاثة أشهر كاملة ، وقد روي ذلك في بعض رواياتنا ، وعن ابن عمر وابن عباس روايتان كقولنا وقول ك .

ويدل على ماذهبنا اليه اجماع الفرقة على أن أشهر الحج يصح أن يقع فيها الاحرام بالحج ، ولايصح الاحرام بالحج الا في المدة التي ذكرناها ، لانه اذا طلع الفجر في يوم النحر فقد فات وقت الاحرام بالحج وبهذا رجحنا هذه الرواية على الروايات الباقية .

مسألة ـ ٢٤ ـ « ج »:لاينعقد الاحرام بالحج ولاالعمرة التي يتمتع بها الى الحج الا في أشهر الحج ، فان أحرم في غيرها انعقد احرامه بالعمرة ، وبه قال جابر ، وابن عباس ، وعطاء ، وعكرمة ، و ع ، ود ، و ق ، وك ، و ش .

وقال ح و ر: ينعقد[1] في غيرها الا أن الاحرام فيها أفضل وهوالمسنون فاذا أحرم في غيرها أساء وانعقد احرامه .

[دليلنا: ان الاحرام بالحج ينعقد في الاشهر التي قدمنا ذكرها، وليس على قول من قال بانعقادها في غيرها دليل][2].

مسألة ـ ٢٥ ـ « ج » : جميع السنة وقت العمرة المبتولة ، ولايكره في شيء منها ، وبه قال ش . وقال ح : يكره في خمسة أيام ، وهي أيام أفعال الحج عرفة والنحر والتشريق . وقال ف : يكره يوم النحر والتشريق .

مسألة ـ ٢٦ ـ « ج » : يجوز أن يعتمر في كل شهر بل في كل عشرة أيام .

---

(١) د : انعقد .

(٢) هذه العبارة تختص بنسخة م .

وقال ح و ش : يجوز له أن يعتمر ماشاء. وقال ك: لايجوز الا مرة، وبه قال سعيد بن جبير ، والنخعي ، وابن سيرين .

مسألة - ٢٧ - « ج » : لايجوز ادخال العمرة على الحج ، ولاادخال الحج على العمرة ، بل كل واحد منهما له حكم نفسه ، فان أحرم بالعمرة التي يتمتع بها الى الحج ، فضاق عليه الوقت، أو حاضت المرأة ، جعلها حجة مفردة . وان أحرم بالحج مفرداً، ثم أراد التمتع ، جاز له أن يتحلل ، ثم ينشيء الاحرام بعد ذلك بالحج فيصير متمتعاً . فأما أن يحرم بالحج قبل أن يفرغ من مناسك العمرة أو بالعمرة قبل أن يفرغ من مناسك الحج ، فلايجوز على حال .

وقال جميع الفقهاء: يجوز ادخال الحج على العمرة بلاخلاف بينهم ، وأما ادخال العمرة على الحج اذا أحرم بالحج وحده فللش فيه قولان ، قال في القديم يجوز ، وبه قال ح . وقال في الجديد : لايجوز وهو الأصح عندهم .

مسألة- ٢٨ - « ج » : العمرة فريضة مثل الحج، وبه قال ش في الام ، وابن عمر، وابن عباس، وسائر الصحابة، ومن التابعين سعيد بن جبير ، وابن المسيب وعطاء وفي الفقهاء ر ، و د ، و ق .

وقال في القديم : سنة مؤكدة ، وماعلمت أحداً رخص في تركها ، وبه قال ابن مسعود من الصحابة ، وهو قول الشعبي ، و ك ، و ح .

مسألة- ٢٩ - « ج »: القارن مثل المفرد سواء، الا أنه يقرن باحرامه سياق الهدي ، فلذلك سمي قارناً ، ولايجوز أن يجمع بين الحج والعمرة في حالة واحدة، ولايدخل أفعال العمرة قط في أفعال الحج، وخالفوا في ذلك فقالوا[1]: ان القارن من قرن بين الحج والعمرة في احرامه ، فيدخل أفعال العمرة في أفعال الحج .

(١) ح ، د: فقال .

مسألة ـ ٣٠ ـ « ج »: اذا قرن بين الحج والعمرة في احرامه لم ينعقد احرامه الا بالحج ، فان أتى بأفعال الحج لم يلزمه دم ، وان أراد أن يأتي بأفعال العمرة ويحل ويجعلها متعة جاز ذلك ويلزمه الدم . وقد بينا مايريد الفقهاء بالقران .

واختلفوا في لزوم الدم ، فقال ش ، و ك ، و ع ، و ر ، و ح : يلزمه دم . وقال الشعبي : عليه بدنة . وقال طاووس : لاشيء عليه ، و به قال داود ، وحكي أن محمد بن داود أستفتي عن هذا بمكة ، فأفتى بمذهب أبيه فجروا برجله .

مسألة ـ ٣١ ـ: اذا أراد المتمتع أن يحرم بالحج ، ينبغي أن ينشيء الاحرام من جوف مكة، فان خالف وأحرم من غيرها وجب عليه أن يرجع الى مكة ويحرم منها ، سواء أحرم من الحل أو من الحرم ، وان لم يمكنه مضى على احرامه وتمم أفعال الحج ولا يلزمه دم .

وقال ش : ان أحرم من خارج مكة وعاد اليها ، فلاشيء عليه . وان لم يعد اليها ومضى على وجهه الى عرفات، فان كان أنشأ الاحرام من الحل فعليه دم قولا واحداً، وان أنشأ من الحرم فعلى قولين، أحدهما: عليه دم ، والاخر: لادم عليه .

مسألة ـ ٣٢ ـ : المفرد اذا أراد أن يحرم بالعمرة بعد الحج ، وجب عليه أن يحرم من خارج الحرم ، فان خالف وأحرم من مكة وطاف وسعى وحلق لايكون معتمراً ولايلزمه دم ، لان كون ذلك عمرة يحتاج الى شرع ، وليس في الشرع مايدل عليه.

وللش فيه قولان، أحدهما : مثل ماقلناه . والثاني : يكون عمرته صحيحة .

مسألة ـ ٣٣ ـ « ج »: التمتع أفضل من القران والافراد ، وبه قال د، وهو قول ش في اختلاف الحديث . وقال في عامة كتبه : الافراد أفضل ، وبه قال ك، وقال : التمتع أفضل من القران .

وقال ر، وح وأصحابه والمزني: القران أفضل ، وكره عمر المتعة . وكره

زيد بن صوحان القران ، وكذلك سليمان بن ربيعة .

دليلنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة ـ مارواه جابر أن النبي عليه السلام قال: لو استقبلت من أمري ما استدبرت لماسقت الهدي ولجعلتها عمرة. فتأسف على فوات احرامه بالعمرة ، ولايتأسف الا على ماهو أفضل .

مسألة ـ ٣٤ ـ «ج» : عندنا أن النبي عليه السلام حج قارناً على مافسرناه في القران . وقال ح وأصحابه : حج قارناً على ما يفسرونه . وقال ش : حج عليه السلام مفرداً .

مسألة ـ ٣٥ ـ « ج » : دم التمتع نسك ، وبه قال ح ، وأصحابه . وقال ش: هو دم جبران .

مسألة ـ ٣٦ ـ : المتمتع اذا أحرم بالحج من مكة لزمه دم بلاخلاف، فان أتى الميقات وأحرم منه لم يسقط عنه فرض الدم . وقال جميع الفقهاء : يسقط عنه الدم ، وطريقة الاحتياط يقتضي ماقلناه .

مسألة ـ ٣٧ ـ « ج » : من أحرم بالحج ودخل مكة ، جاز أن يفسخه ويجعله عمرة ويتمتع ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك ، وقالوا : ان هذا منسوخ .

مسألة ـ ٣٨ ـ «ج» : اذا أتى بالاحرام في غير أشهر الحج وفعل بقية أفعال العمرة في أشهر الحج لايكون متمتعاً ولايلزمه دم . وللش فيه قولان ، أحدهما : لايجب عليه الدم كما قلناه . والثاني : يلزمه دم[1] التمتع ، وبه قال ح .

وقال ابن سريج : اذا جاوز الميقات محرماً بعمرته في أشهر الحج لزمه دم وان جاوز في غير أشهر الحج فلا دم عليه .

مسألة ـ ٣٩ ـ : اذا أحرم المتمتع من مكة بالحج ومضى الى الميقات ، ثم مضى منه الى عرفات ، لم يسقط عنه الدم ، لقوله تعالى « فمن تمتع بالعمرة

---

(١) د: دفع .

الى الحج فما استيسر من الهدي[1]» ولم يفرق .

وقال ش : ان مضى منها الى عرفات لزمه دم قولا واحداً ، وان مضى الى الميقات ثم منه الى عرفات ، ففيه وجهان ، أحدهما : لا دم عليه ، والاخر : عليه دم .

مسألة - ٤٠ - : نية التمتع لابد منها ، لقوله تعالى « وما أمروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين » ولايكون العبادة على وجه الاخلاص الا بالنية . وللش فيه وجهان .

مسألة - ٤١ -: فرض المكي ومن كان من حاضري المسجد الحرام القران والافراد ، فان تمتع سقط عنه الفرض ولم يلزمه دم .

وقال ش : يصح تمتعه وقرانه ، وليس عليه دم . وقال ح : يكره له التمتع والقران ، فان خالف وتمتع فعليه دم المخالفة دون التمتع والقران .

دليلنا : قوله تعالى « ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام[2] » وقوله « ذلك » راجع الى الهدي[3] لاالى التمتع، لانه يجري مجرى قول القائل من دخل داري فله درهم ذلك لمن لم يكن عاصياً في أن ذلك يرجع الى الجزاء دون الشرط ، ولو قلنا انه راجع اليهما وقلنا انه لايصح منهم التمتع أصلا كان قوياً .

مسألة - ٤٢ - «ج»: من ليس من حاضري المسجد الحرام ففرضه التمتع فان افرد أو قرن مع الاختيار لم تبرء ذمته، ولم يسقط حجة الاسلام عنه، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

---

(١) سورة البقرة : ١٩٢.

(٢) سورة البقرة : ١٩٢ .

(٣) م: الهدى - الفدى .

مسألة ـ ٤٣ ـ: اذا أحرم بالحج متمتعاً وجب عليه الدم اذا أهل بالحج ويستقر في ذمته، لقوله تعالى «فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي» فجعل الحج غاية لوجوب الهدي، فالغاية وجود أول الحج دون اكماله، كقوله تعالى «ثم أتموا الصيام الى الليل[1]» فالغاية أول الليل دون اكماله، وبه قال ح وش.

وقال عطاء: لايجب حتى يقف بعرفة. وقال ك: لايجب حتى يرمي جمرة العقبة.

مسألة ـ ٤٤ ـ: لايجوز اخراج الهدي قبل الاحرام بالحج، لانه لايجب عليه قبل الاحرام بالحج بلاخلاف بيننا، فاخراج مالم يجب عما يجب عليه فيما بعد يحتاج الى دليل.

وقال ش: اذا تحلل من العمرة[2] قبل الاحرام[3] بالحج على قولين، أحدهما: لايجوز، والاخر: يجوز.

مسألة ـ ٤٥ ـ: اذا أحرم بالحج وجب الهدي على ماقلناه ولايجوز له اخراجه الى يوم النحر، لانه لادليل على اجزاءه قبل ذلك، وبه قال ح. وقال ش: اذا أحرم بالحج يجوز له اخراجه قولا واحداً.

مسألة ـ ٤٦ ـ: لايجوز الصيام بدل الهدي الا بعد عدم الهدي وعدم ثمنه فان عدمهما جاز له الصوم، وان لم يحرم بالحج بأن يصوم يوماً قبل التروية ويوم التروية ويوم عرفة. وقد روي رخصة من أول العشر.

وقال ح: اذا أهل بالعمرة يجوز له الصيام اذا عدم الهدي ودخل وقته، ولا

---

(١) سورة البقرة: ١٨٧.

(٢) م: بالعمرة.

(٣) ح، ود: وقبل الاحرام.

يزال كذلك الى يوم النحر .

وقال ش : لايجوز الصوم الا بعدالاحرام بالحج وعدم الهدي ، ولايجوز الصوم قبل الاحرام بالحج قولاواحداً . ووقت الاستحباب أن يكون آخره يوم التروية ، ووقت الجواز أن يكون آخره يوم عرفة .

مسألة ــ ٤٧ ــ :لايجوز صيام أيام التشريق في بدل الهدي في أكثر الروايات عند المحصلين من أصحابنا،وبه قال علي عليه السلام ، وأهل العراق، وش في الجديد.

وقال ش في القديم : يصومها، وبه قال ابن عمر ، وعائشة ، وك ، ود، وق . وقد روي في بعض روايات أصحابنا ذلك .

مسألة ــ ٤٨ ــ «ج» : لايصوم التطوع ولا صوماً واجباً عليه ولا صوماً نذره فيها بل يقضيها،ولاصوماً له به عادة في أيام التشريق، هذا اذاكان بمنى،فأما من كان في غيره من البلاد، فلابأس أن يصومهن .

وقال أصحاب ش في غير صوم التمتع والتطوع: لايجوز صومه بحال ، وما له سبب كالنذر والقضاء أووافق صوم يوم له به عادة فعلى وجهين .

مسألة ــ ٤٩ ــ « ج » : اذا تلبس بالصوم، ثم وجد الهدي لم يجب عليه أن يعود اليه وله المضي فيه، والافضل الرجوع الى الهدي، وبه قال ش .

وقال ح: ان وجده وهو في صوم السبعة مثل قولنا، وان كان في الثلاثة بطل صومه، وان وجده بعد أن صام الثلاثة فان كان ما حل من احرامه بطل صومه أيضاً وان كان حل من حجه فقد مضى صومه ، وهكذا مذهبه في كل كفارة على الترتيب متى وجد الرقبة وهو في الصوم فعليه أن يعود الى الرقبة ، وهكذا المتيمم اذا وجد الماء بعد تلبسه بالصلاة، ووافقه المزني في كل هذا .

مسألة ــ ٥٠ ــ : اذا أحرم للحج ولم يصم ثم وجد الهدي، لم يجز له الصوم ووجب عليه الهدي، لانه اذا أهدى فقد برئت ذمته بيقين .

وللش فيه ثلاثة أقوال مبني على أقواله في الكفارات ، أحدها : أن الاعتبار بحال الوجوب، فعلى هذا فرضه الصيام، فان أهدى كان أفضل. والثاني: الاعتبار بحال الاداء .والثالث: بأغلظ الاحوال، فعلى الوجهين يجب عليه الهدي .

مسألة ـ ٥١ ـ « ج » : قد بينا أنه اذا لم يكن صام الثلاثة أيام التي قبل النحر ، فلا يصوم أيام التشريق ويصوم غيرها ويكون أداء الى أن يهل المحرم ، فاذا أهل المحرم فان وقت الصوم قد فات ووجب عليه الهدي واستقر في ذمته .

وقال ح : اذا لم يصم الى أن يجيىء يوم النحر سقط الصوم فلا يفعل أبداً ويستقر في ذمته . وقال ش في القديم : يصوم أيام التشريق ويكون أداء وبعدها يصومها ويكون قضاء . وقال في الجديد: لا يصوم التشريق ويصوم بعدها ويكون قضاء .

مسألة ـ ٥٢ ـ «ج» : صوم السبعة أيام لا يجوز الا بعد أن يرجع الى أهله، أو يصير بمقدار مسير الناس الى أهله، أو يمضي عليه شهر ثم يصوم بعده .

وقال ح : اذا فرغ من أفعال الحج ، جاز له صوم السبعة أيام قبل أن يأخذ في السير . وللش فيه قولان، أحدهما: أن المراد هو الرجوع الى الاهل كما قلناه، والآخر: انه اذا أخذ في السير خارج مكة بعد فراغه من أفعال الحج، وفي أصحابه من يجعل القول الثاني مثل قول ح .

مسألة ـ٥٣ـ «ج» : اذا لم يصم في مكة ولا في طريقه حتى عاد الى وطنه صام الثلاثة متتابعة والسبعة مخير فيها، ويجوز أن يصوم العشر متتابعة وللش فيه قولان، أحدهما ماقلناه، والثاني أنه يفصل بين الثلاثة والسبعة .

وكيف يفصل له فيه خمسة أقوال، أحدها: أربعة أيام وقدر المسافة، والثاني: أربعة أيام ، والثالث: قدر المسافة، والرابع: لا يفصل بينهما، والخامس: يفصل

بينهما بيوم .

مسألة - ٥٤ - « ج » : يستحب للمتمتع أن يحرم بالحج يوم التروية بعد الزوال ، وبه قال ش،سواءكان واجداً للهدي أوعادماً له . وقال ك: المستحب أن يحرم اذا أهل ذوالحجة .

مسألة - ٥٥ - : اذا أفرد الحج عن نفسه ، فاذا فرغ من الحج خرج الى أدنى الحرم فاعتمر لنفسه ولم يعد الى الميقات لادم عليه ، وكذلك من تمتع ثم اعتمر بعد ذلك من أدنى الحرم ، وكذا لو أفرد عن غيره أو تمتع أو قرن ثم اعتمر من ادنى الحل، كل ذلك لادم عليه، لتركه الاحرام من الميقات بلاخلاف.

وأما ان افرد عن غيره ، ثم اعتمر لنفسه من خارج الحرم دون الحل ، فعند ش في قوله في القديم عليه دم، وقال اصحابه على هذا لواعتمر عن غيره ثم حج عن نفسه ، فأحرم بالحج من جوف مكة ، فعليه دم لتركه الاحرام من الميقات وعندنا انه لادم عليه، لانه لادليل عليه، والاصل براءة الذمة .

مسألة -٥٦- «ج» : اذا اكمل المتمتع افعال العمرة تحلل منها اذا لم يكن ساق الهدي، فان كان ساق الهدي لايمكنه التحلل ، ولايصح له التمتع ويكون قارناً على مذهبنا في القران .

وقال ش: اذا فعل افعال العمرة تحلل، سواء ساق الهدي اولم يسق .

وقال ح : اذا لم يكن معه هدي مثل قولنا ، وان كان معه هدي لم يحل من العمرة، لكنه يحرم بالحج، ولايحل حتى يحل منهما .

مسألة - ٥٧ - «ج» : المواقيت الاربعة لاخلاف فيها، وهي: قرن، ويلملم، وقيل: الملم. والجحفة، وذوالحليفة فاماذات عرق، فهو آخر ميقات اهل العراق، لان اوله المسلخ ، واوسطه غمرة، وآخره ذات عرق .

وعندنا ان ذلك منصوص عليه من النبي والائمة عليه وعليهم السلام بالاجماع

من الفرقة ، واخبارهم[1] .

واما الفقهاء، فقد اختلفوا فيه،فذهب الطاووس وابو الشعثا جابر بن زيد، وابن سيرين الى انه ثبت قياساً ، فقال طاووس : لم يوقت رسول الله ذات عرق ، ولم يكن حينئذ اهل المشرق ووقت الناس ذات عرق. واما ابو الشعثا، فقال: لم يوقت رسول الله لاهل المشرق شيئاً، فاتخذ الناس بحيال قرن ذات عرق .

وابن سيرين قال : وقت عمر بن الخطاب ذات عرق لاهل العراق .

وقال عطاء : ماثبت ذات عرق الا بالنص، وقال : سمعنا أنه وقت ذات عرق أو العقيق لاهل المشرق .

وقال ش في الام : لاأحبه الا لما قال طاووس . وقال أصحابه : ثبت عن النبي نص في ذلك، وروى محمد بن القاسم عن عائشة أن النبي ﷺ وقت لاهل العراق ذات عرق ، وروى ابن الزبير عن جابر أن النبي ﷺ وقت لاهل المشرق من العقيق . وقال ش : الاهلال لاهل المشرق من العقيق كان أحب الي ، وكذلك قال أصحابه .

مسألة ـ ٥٨ ـ « ج » : من جاوز الميقات مريداً لغير النسك ، ثم تجدد له احرام بنسك رجع الى الميقات مع الامكان ، والا أحرم من موضعه . وقال ش: يحرم من موضعه ولم يفصل .

مسألة ـ ٥٩ ـ « ج » : المجاور بمكة اذا أراد الحج أو العمرة ، خرج الى ميقات أهله ان أمكنه ، وان لم يمكنه فمن خارج الحرم . وقال ش : يحرم من موضعه .

مسألة ـ ٦٠ ـ : من جاز الميقات محلا ، فأحرم من موضعه وعاد الى الميقات قبل التلبس بشيء من أفعال النسك أو بعده لادم عليه، لانه لادليل عليه في الشرع.

---

(١) د : واجدادهم .

وقال ش : ان كان عوده بعد التلبس بشيء من أفعاله ، مثل أن يكون طاف طواف الورود وجب عليه دم ، وان كان قبل التلبس لادم عليه ، وبه قال الحسن البصري ، وسعيد بن جبير ، وف ، وم .

وقال ك وزفر : يستقر الدم عليه متى أحرم دونه ولاينفعه رجوعه . وقال ح : ان عاد اليه ولبى فلادم عليه ، وان لم يلب فعليه دم .

مسألة - ٦١ - « ج » : لايجوز الاحرام قبل الميقات ، فان أحرم لم ينعقد احرامه الا أن يكون نذر ذلك .

وقال ح : الافضل أن يحرم قبل الميقات ، وللش قولان ، أحدهما: مثل قول ح ، والثاني : الافضل من الميقات الا أنه ينعقد قبله على كل حال .

مسألة - ٦٢ - «ج»: يستحب الغسل عند الاحرام ، وعند دخول مكة ، وعند دخول مسجد الحرام ، وعند دخول الكعبة ، وعند الطواف والوقوف بعرفة والوقوف بالمشعر .

وللش فيه قولان، أحدهما في سبع[1] مواضع للاحرام ولدخول مكة والوقوف والمبيت بالمزدلفة ولرمي الجمار الثلاث ولايغتسل لرمي جمرة العقبة . وقال في القديم لتسع مواضع هذه السبع مواضع ولطواف الزيارة وطواف الوداع.

مسألة - ٦٣ - « ج »: يكره أن يتطيب للاحرام قبل الاحرام اذا كانت تبقى رائحته الى بعد الاحرام . وقال ش : يستحب أن يتطيب للاحرام ، سواء يبقى عينه و رائحته مثل الغالية والمسك ، أو لايبقى له عين وانما يبقى له رائحته كالبخور والعود والند ، وبه قال عبدالله بن زبير ، وابن عباس ، ومعاوية ، وسعد ابن أبي وقاص، وأم حبيبة، وعائشة، و ح،وف، وكان م معهما حتى حج الرشيد فرأى الناس كلهم متطيبين ، فقال : هذا بشع فامتنع منه .

---

(١) كذا في الخلاف وهو الصحيح ظاهراً وفي ح ، م « السبع مواضع ».

وقال ك مثل قولنا انه يكره ، فان فعله فعليه أن يغتسل ، فان لم يفعل وأحرم على ماهو عليه فعليه الفدية ، وبه قال عطاء ، وروي ذلك عن عمر بن الخطاب .

مسألة - ٦٤ - : يجوز أن يلبي عقيب احرامه ، والافضل أن يلبي اذا علت به راحلته البيداء ، وبه قال ك .

وللش فيه قولان ، قال في الام والاملاء : الافضل أن يحرم اذا انبعث به راحلته ان كان راكباً ، واذا أخذ في السير ان كان راجلا . وقال في القديم : أن يهل خلف الصلاة نافلة كانت أو فرضاً ، وبه قال ح .

مسألة[1] - ٦٥ - « ج » : لاينعقد الاحرام بمجرد النية ، بل لابد أن يضاف اليه التلبية أو السوق أو الاشعار أو التقليد . وقال ح : لاينعقد الا بالتلبية أوسوق الهدي . وقال ش : يكفي مجرد[2] النية .

مسألة - ٦٦ - : اذا أحرم كاحرام فلان وتعين له ماعمل به عمل عليه وان لم يعلم حج متمتعاً ، لان طريقة الاحتياط يقتضيه . وقال ش : يحج قارناً على ما يقولونه في القران .

مسألة - ٦٧ - « ج » : التلبية فريضة ورفع الصوت بها سنة ، ولم أجد من ذكر كونها فرضاً . وقال ش : انها سنة ولم يذكروا خلافاً ، وكلهم قالوا : رفع الصوت بها سنة .

مسألة - ٦٨ - : لايلبي في مسجد عرفة ، وبه قال ك . وقال ش : يستحب ذلك .

دليلنا : أن الحاج يجب عليه أن يقطع التلبية يوم عرفة قبل الزوال ، فان حصل بعرفات بعده هناك لم يجز التلبية ، وان حصل قبل الزوال جاز له ذلك

---

(١) سقطت كلمة (مسئلة) من د .

(٢) د : بمجرد .

لعموم الاخبار .

مسألة ـ ٦٩ ـ : لايلبي في حال الطواف لاخفياً ولامعلناً، لاجماع الفرقة على أنه يجب على المتمتع أن يقطع التلبية عند مشاهدة بيوت مكة ، وماروي عنهم عليهم السلام من قولهم ان هؤلاء يطوفون ويسعون ويلبون، فكلما طافوا أحلوا و كلما لبوا عقدوا ، فيخرجون لامحلين ولامحرمين .

وللش قولان ، أحدهما قال في الام : لايلبي . وقال في غير الام : له ذلك ولكنه يخفض صوته ، وبه قال ابن عباس .

مسألة ـ ٧٠ ـ « ج » : التلبية الاربعة لاخلاف في جواز فعلها على خلاف بيننا وبينهم في كونها فرضاً أو نفلا وما زاد عليها عندنا مستحب .

وقال ش : مازاد عليها مباح وليس بمستحب ، وحكى أصحاب ح أنه قال: انها مكروهة . وأما الالفاظ المخصوصة التي رواها أصحابنا من قوله « لبيك ذا المعارج لبيك » ومابعدها فلم يعرفها أحد من الفقهاء .

مسألة ـ ٧١ ـ «ج» : لايجوز للمرأة لبس القفازين ، وبه قال علي بن عمر وعائشة ، وعطاء ، وطاووس ، ومجاهد ، والنخعي ، و ك، ود ، و ق .

وللش فيه قولان ، أحدهما ماقلناه ، والاخر أن لها ذلك ، وبـه قال ح،ور وبه قال سعد بن أبي وقاص ، فانه أمر بناته أن يلبسن القفازين.

مسألة ـ ٧٢ ـ « ج » : يكره للمرأة أن تختضب للاحرام قصداً به الزينة ، فان قصدت السنة لم يكن به بأس . وقال ش : يستحب ذلك ولم يفصل .

مسألة ـ ٧٣ ـ : من لايجد النعلين لبس الخفين وقطعهما حتى يكون أسفل من الكعبين على جهتهما ، وبه قال ح ، وش ، وعليه أهل العلم .

وقال عطاء وسعيد بن مسلم : يلبسهما غير مقطوعين ولاشيء عليه ، وبه قال د وقد رواه أيضاً أصحابنا ، وهو الاظهر .

مسألة ـ ٧٤ ـ : من كان له نعلان لايجوز له لبس الشمشك ، لان طريقة الاحتياط يقتضيه . وقال ح: هو بالخيار يلبس أيهما شاء ، وبه قال بعض أصحاب ش وقال في الام : لايلبسهما فان فعل افتدى .

مسألة ـ ٧٥ ـ :ان لبس الخفين المقطوعين[1] مع وجود النعلين لزمه الفداء لقولهم عليهم السلام كل من لبس مالايحل لبسه فعليه الفدية ، وبه قال ش . وفي أصحابه من قال : لافدية عليه ، وبه قال ح .

مسألة ـ ٧٦ ـ : من لايجد مئزراً ووجد سراويلا لبسه ولا فدية عليه ولا يلزمه فتقه ، بدلالة الاخبار الواردة في أنه لابأس بلبسه وعمومها[2] ، وبه قال ابن عباس،وش ، و ر ، ود، وأبو ثور.

وقال ك: لايفعل ذلك فان فعل فعليه الفداء. وقال ح: لايلبسه بحال، فان عدم الازار لبسه مفتوقاً ، فان لبس غير مفتوق فعليه الفداء .

مسألة ـ ٧٧ ـ: من لبس القبا ، فان أدخل كتفيه فيه ولم يدخل يديه في كمه ولايلبسه مقلوباً فعليه الفداء ، لان طريقة الاحتياط يقتضيه ، وبه قال ش .

وقال ح : لاشيء عليه، ومتى توشح كالرداء لاشيء عليه بلاخلاف .

مسألة ـ ٧٨ ـ «ج» : لايجوز للمحرم لبس السواد ، ولم يكرهه أحد من الفقهاء .

مسألة ـ ٧٩ ـ «ج»: يجب على المحرم كشف رأسه بلاخلاف،وكشف وجهه غير واجب ، وبه قال [في الصحابة علي عليه السلام، وعمر ، وعثمان ، وعبدالرحمن وسعد بن أبي وقاص ، وابن عباس ، وابن الزبير ، وزيد بن ثابت ، وجابر ،

---

(١) ح: مقطوطين .

(٢) م: الواردة في ذلك وعمومها .

ومروان بن الحكم ، وبه قال][1]ش،ور ، ود ، وق . وقال ح،وك : يجب عليه كشف وجهه .

مسألة ــ ٨٠ ــ : اذا احمل على رأسه مكتلا أو غيره لزمه الفداء ، وبه قال ش . وقال ح وك وعطاء : لايلزمه .

مسألة ــ ٨١ ــ : اذا لبس المحرم ثم صبر ساعة ثم لبس شيئاً آخر ، فعليه من كل لبسة كفارة ، سواء كفر عن الاولة أولم يكفر ، وكذلك الحكم في الطيب لان طريقة الاحتياط يقتضيه .

وقال ش: انكان كفر عن الاول لزمته كفارة ثانية، وان لم يكفر ففيها قولان . قال في القديم : يتداخل ، وبــه قال ح . وقال في الام والاملاء مثل ماقلناه ، وبه قال ف .

مسألة ــ ٨٢ ــ «ج» : اذا وطىء المحرم ناسياً لم يلزمه كفارة، وبه قال ش، وعطاء، ور، ود، وق. وقال ح وك: عليه الفدية .

مسألة ــ٨٣ــ : اذا لبس ناسياً في حال احرامه، وجب عليه نزعه في الحال اذا ذكر، فان استدام ذلك لزمه الفداء، فاذا أراد نزعه فلاينزعه من رأسه بل يشقه من أسفله. وقال ش: ينزعه من رأسه .

مسألة ــ ٨٤ ــ : اذا لبس أو تطيب مع الذكر ، فعليه الفدية بنفس الفعل سواء استدامه أولم يستدمه حتى لولبس ثم نزع عقيبه أوتطيب ثم غسل عقيبه فعليه الفدية ، لعموم الاخبار التي تضمنت الفدية، وبه قال ش .

وكان ح يقول في القديم: ان استدام اللباس أكثر النهار ففيه الفدية، وانكان دون ذلك فلا فدية فيه [وقال أخيراً: ان استدام طول النهار ففيه الفدية ، وانكان

---

(١) سقطت هذه العبارة من ــ د و ح ــ .

دون ذلك فلا فدية فيه] (١) ولكن فيه الصدقة . ووافقنا في الطيب ، وعن ف روايتان .

مسألة - ٨٥ - : من طيب كل العضو أو بعضه فعليه الفداء ، وكذلك ان ستر بعض رأسه وان وجد نعلين بعد لبس الخفين المقطوعين وجب عليه نزعهما ولبس النعلين فان لم يفعل فعليه الفداء ، لعموم الاخبار وطريقة الاحتياط ، وبه قال ش .

وقال ح : ان طيب جميع العضو أولبس في العضو كله كاليد والرجل ففيه الفدية، وان لبس في بعضه أوطيب بعضه فلافدية، ويجب فيه الصدقة الا في الرأس فانه ان ستر بعضه ففيه الفدية .

مسألة - ٨٦ - « ج » : ماعدا المسك والكافور والعنبر والزعفران والعود والورس عندنا لايتعلق به الكفارة اذا استعمله المحرم، وخالف جميع الفقهاء في ذلك وأوجبوا في استعمال ماعداها الكفارة .

وأما الريحان الفارسي، فاختلف أصحاب ش فيه ، فمنهم من قال مثل ماقلناه [وبه قال عطاء وعثمان وابن عباس] (٢) وقال آخرون : هو طيب [وبه قال ابن عمر وجابر] (٣) وكذلك الخلاف في النرجس والمرزنجوش واللفاح والبنفسج .

مسألة - ٨٧ - : الدهن على ضربين : طيب وغير طيب ، فالطيب وهو البنفسج والورد والزنبق والخيري والنيلوفر والبان ومافي معناه ، لاخلاف أن فيه الفدية على أي وجه استعمله . والضرب الثاني ماليس بطيب ، مثل الشيرج

---

(١) سقطت هذه العبارة من ح ود .

(٢) سقطت هذه العبارة من ح ود .

(٣) سقطت هذه العبارة من ح ود. وفي الخلاف (عمر) وجعل (ابن عمر) نسخة .

والزيت والسليخ من البان والزبد والسمن لايجوز به الادهان على وجه عندنا ، ويجوز أكله بلاخلاف .

فأما وجوب الكفارة بالادهان، فلست أعرف به نصاً، والاصل براءة الذمة . واختلف الناس فيه على أربعة مذاهب ، فقال ح : فيه الفدية على كل حال . وقال الحسن بن صالح بن حي: لافدية فيه بحال. وقال ش: فيه الفدية في الرأس واللحية ولافدية فيما عداهما. وقال ك: ان دهن به ظاهر بدنه ففيه الفدية، وان كان في بواطن بدنه فلا فدية .

مسألة ـ ٨٨ ـ : كل من أكل طعاماً فيه شيء من الطيب، فعليه الدية على كل حال .

وقال ك: ان مسته النار فلافدية . وقال ش: ان كانت أوصافه باقية من لون أو طعم أو رائحة فعليه الفدية ، وان بقي له لون ومعه رائحة ففيه الفدية قولا واحداً وان لم يبق غير لونه ومابقي ريح ولاطعم فيه قولان .

مسألة ـ ٨٩ ـ : العصفر والحناء ليسا من الطيب ، فان لبس المعصفر كان مكروهاً وليس عليه فدية، وبه قال ش .

وقال ح: هما طيبان فمن لبس المعصفر وكان مفدماً مشبعاً فعليه الفدية .

مسألة ـ ٩٠ ـ : اذا مس طيباً ذاكراً لاحرامه عالماً بالتحريم رطباً ، كالغالية والمسك والكافور اذا كان مبلولا بماء ورد أو دهن طيب، فعليه الفدية في أي موضع كان من بدنه ولو بعقبه ، وكذلك لوسعط به أو حقن به ، وظاهر البدن وباطنه سواء .

وكذلك ان حشا جرحه بطيب فداه، لعموم الاخبار الواردة في أن من استعمل الطيب فعليه الفدية، وبه قال ش. وقال ح: ان ابتلع الطيب فلافدية .

مسألة ـ ٩١ ـ «ج» : وان كان الطيب يابساً مسحوقاً، فان علق بيده شيء منه

فعليه الفدية، وان لم يعلق بحال فلافدية، وان كان يابساً غير مسحوق كالعود والعنبر والكافور، فان علق رائحته [١] ففيه الفدية .

وقال ش: ان علق به رائحة، ففيها قولان .

مسألة ـ ٩٢ ـ «ج» : اذا مس خلوق الكعبة، فلافدية عليه، عالماً كان أوجاهلا عامداً أوناسياً .

وقال ش : ان جهل أنه طيب فبان طيباً رطباً ، فان غسله في الحال والا فعليه الفدية، وان علمها طيباً فوضع يده عليه يعتقده يابساً فبان رطباً ففيه قولان .

مسألة ـ ٩٣ ـ « ج » : يكره للمحرم القعود عند العطار وان جاز زقاق العطارين أمسك على نفسه .

وقال ش: لابأس بذلك وأن يجلس الى رجل مطيب وعند الكعبة وفي جوفها وهي تجمر اذا لم يقصد ذلك، فان قصد الاشتمام كره ذلك الا الجلوس عند البيت وفي جوفه وان شم هناك طيب فانه لايكره .

مسألة ـ ٩٤ ـ : يكره للمحرم أن يجعل الطيب في خرقة ويشمها ، فان فعل فعليه الفداء . وقال ش: لاكفارة عليه ولابأس به .

مسألة ـ ٩٥ ـ : لايجوز للمحرم أن يحلق رأسه كله ولا بعضه مع الاختيار بلاخلاف، فان حلقه لعذر جاز وعليه الفدية، لقوله تعالى « فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية » [٢] ومعناه فحلق ففدية .

وحد مايلزم به الفدية مايقع عليه اسم الحلق، وحد «ش» ذلك بثلاث شعرات فصاعداً الى جميع الرأس، وحده ح بحلق ربع الرأس فصاعداً، فان كان أقل من الربع فعليه الصدقة .

(١) د : رائحة .

(٢) سورة البقرة ١٩٢ .

مسألة ـ ٩٦ـ : اذا حلق أقل من ثلاث شعرات لايلزمه الفدية ويتصدق بما استطاع .

وقال ش : يتصدق بشيء وربماقال مد من طعام عن كل شعرة ، وربماقال : ثلاث شياة[1]، وربماقال: درهم وهكذا قوله في ثلاث ليالي منى اذا بات بغيرها وهكذا في الاظفار الثلاثة، وفي ثلاث حصيات، فان في الثلاث دماً قولا واحداً، ومادونه فيه الاقوال الثلاثة .

وقال مجاهد: لاشيء عليه، وعن مالك روايتان، كقول ش ومجاهد .

دليلنا : أن الاصل براءة الذمة ولايتناوله اسم الحلق ، وأماالصدقة فطريق وجوبها الاحتياط، وماروي عنهم عليهم السلام أن من مس شعر رأسه ولحيته فسقط شيء من شعره يتصدق بشيء يتناول هذا الموضع .

مسألة ـ ٩٧ ـ « ج » : من قلم أظافير يديه لزمته فدية ، فان قلم دون ذلك لزمته عن كل اصبع مد من طعام .

وقال ح: ان قلم خمس أصابع من يد واحدة لزمته الفدية، ورواه أيضاً أصحابنا وان قلم أقل من ذلك من يد أو خمسة من اليدين فعليه الصدقة .

وقال ش: ان قلم ثلاث أصابع لزمته فدية، سواء كانت من يد واحدة أو من اليدين ، فان قلم الاظفار كلها لزمته أيضاً فدية واحدة اذا كان في مجلس واحد ، وإن كان في مجالس لزمته عن كل ثـلاث فدية ، وهكذا قوله في شعر رأسه كلما حلق ثلاث شعرات لزمته فدية، وان حلق جميع الرأس لزمته فدية واحدة .

مسألة ـ ٩٨ ـ « ج » : اذا قلم ظفراً واحـداً تصدق بمد من طعام ، وللش فيه ثلاثة أقوال ، أحدها : ماقلناه ، والثاني : فيه درهم . والثالث : فيه ثلاث[2]

---

(١) ح: ثلث شاة . وفى الخلاف مثل مافى المتن .

(٢) ح ، م : شاة وكلمة ثلث فى جميع النسخ محملة للوجهين.

شياة .

وان قلم ثلاث أظافير في ثلاثة أوقات، ففي كل واحدة ثلاثة أقوال، ولايقول اذا تكاملت ثلاث ففيها دم، وفي أصحابه من قال : دم وليس هو المذهب عندهم .

مسألة ـ ٩٩ ـ « ج » : من حلق أو قلم ناسياً لم يلزمه الفداء، والصيد يلزمه فداؤه ناسياً كان أو عامداً ، فأما اذا فعل ذلك جاهلا لزمه الفداء على كل حال .

وقال ش: يلزمه الفداء، عالماً كان أو جاهلا ، ناسياً أو ذاكراً، فان زال عقله لجنون أو اغماء ففيه قولان .

مسألة ـ ١٠٠ ـ: يجوز للمحرم أن يحلق رأس المحل ولاشيء عليه، لان الاصل براءة الذمة ، وبه قال ش . وقال ح : ان فعل فعليه صدقة .

مسألة ـ ١٠١ ـ : المحل لايجوز له أن يحلق رأس المحرم بحال ، فان فعل لم يلزمه الفداء ، لانه لادليل عليه ، والاصل براءة الذمة .

وقال ش: ان حلق بأمره لزم الامر الفدية ولم يلزم الحالق، وان حلقه مكرها أو نائماً فيه قولان، أحدهما: على الحالق، الفدية ولاشيء على المحرم ، وبه قال ك . والاخر : أنه يلزم المحرم الفدية ويرجع هو على الحالق بها .

وقال ح : على المحرم فدية ، وعلى الحالق صدقة ، والصدقة فيه نصف صاع .

مسألة ـ ١٠٢ ـ: اذا حلق محرم رأس محرم لايلزمه شيء وان كان فعل قبيحاً لانه لادليل عليه .

وقال ح : ان كان باذنه فعلى الآذن الفدية وعلى الحالق الصدقة .

وقال ش: كالمحل يحلق رأس المحرم ان كان بأمره لزم الامر الفداء[1]، وان كان مكرهاً على قولين ، وان كان ساكتاً على وجهين . فأما المحرم عندنا ، فان

(١) م : الفدية .

كان بأمره لزمه الفداء ، وان كان بغير أمره لم يلزمه شيء .

مسألة ـ ١٠٣ ـ « ج » : الاكتحال بالاثمد مكروه للنساء والرجال ، وللش [فيه][1] قولان هذا اذا لم يكن فيه طيب، فان كان فيه طيب، فلايجوز ومن استعمله فعليه الفداء .

مسألة ـ ١٠٤ ـ « ج » : يجوز للمحرم أن يغتسل ، ولايجوز له أن يرتمس في الماء، ويكره له أن يدلك جسده ورأسه بل يفيض الماء عليه، فان سقط شيء من شعره لم يلزمه شيء ، ومتى ارتمس في الماء لزمه الفداء ، لانه قد غطى رأسه بالماء وهو المماقلة والتماقل .

وقال ش وباقي الفقهاء: لابأس بذلك ، الا أنه قال: ان سقط شيء من شعره فالاحوط أن يفديه .

مسألة ـ ١٠٥ ـ : يجوز للمحرم أن يدخل الحمام ويزيل الوسخ عن بدنه لان الاصل براءة الذمة والاباحة ، ويكره له دلك بدنه ، وبه قال ش ، غير أنه لم يكره الدلك . وقال ك : عليه الفدية .

مسألة ـ ١٠٦ ـ : يكره أن يغتسل رأسه بالخطمي والسدر، فان فعل لم يلزمه الفداء ، لان الاصل براءة الذمة ، وبه قال ش . وقال ح : عليه الفدية .

مسألة ـ ١٠٧ ـ : يكره للمحرم أن يحتجم، لان الاصل الاباحة[2]، وعلى كراهته اجماع الفرقة . وقال ش : لابأس به . وقال ك : لايفعل .

مسألة ـ ١٠٨ ـ « ج »: اذا كان الولي أو وكيله أو الزوج أو وكيله في القبول أو المرأة محرمين أو واحد منهم محرماً ، فالنكاح باطل، وبه قال في الصحابة علي عليه السلام وعمر ، وابن عمر ، وزيد بن ثابت ، ولامخالف لهم ، وفي التابعين

---

(١) ليست هذه الكلمة في ح و د .

(٢) م : براءة الذمة والاباحة .

سعيد بن المسيب ، والزهري . وفي الفقهاء ك ، وش ، وع ، ود ، وق ، وقال ح ور : انه لاتأثير للاحرام في عقد النكاح بوجه .

مسألة ـ ١٠٩ ـ: اذا أشكل الامر، فلايدري هل وقع العقد في حال الاحرام أو قبله ؟ فالعقد صحيح، لان الاصل الاباحة ، و به قال ش ، والاحوط عندي تجديد العقد .

مسألة ـ ١١٠ ـ: ان اختلفا، فقال الزوج : وقع العقد قبل الاحرام، وقالت : وقع بعد الاحرام، فالقول قول الزوج ، بلاخلاف بيننا وبين ش. وان كان بالضد من ذلك ، فادعت أنه كان حلالا ، وقال :كنت حراماً ، حكم عليه بتحريم الوطيء ولزمه نصف المهر ، وهذا أيضاً ينبغي أن يكـون مذهبنا وسقط الخلاف فيهما ، والحكم في الامة والحرة سواء اذا اختلفا أو اختلف السيد والزوج .

مسألة ـ ١١١ ـ « ج » : اذا عقد المحرم على نفسه عالماً بتحريم ذلك، أو دخل بها وان لم يكن عالماً ، فرق بينهما ولم يحل له أبداً ، ولم يوافقنا عليه أحد من الفقهاء .

مسألة ـ ١١٢ ـ : لايجوز للمحرم أن يشهد على النكاح . وقال ش : لابأس به . وقال أبوسعيد الاصطخري من أصحابه مثل ماقلناه .

مسألة ـ ١١٣ ـ « ج » : كل موضع حكمنا ببطلان العقد في المحرم يفرق بينهما بلاطلاق ، وبه قال ش .

وقال ك : يفرق بينهما بطلقة ، وكذلك كل نكاح وقع فاسداً عنده يفرق بينهما بطلقة .

مسألة ـ ١١٤ ـ : للمحرم أن يراجع زوجته ، سواء طلقها حلالا ثم أحرم أو طلقها وهو محرم ، لقوله تعالى «وبعولتهن أحق بردهن»[1] ولم يفصل. وقوله:

(١) سورة البقرة ٢٢٨ .

« فامساك بمعـروف »[1] والامساك هو المراجعة ولم يفصل ، وبه قال ش . وقال د : لايجوز ذلك .

مسألة ـ ١١٥ ـ « ج »: للمحرم أن يستظل بثوب ينصبه مالم يكن فوق رأسه بلاخلاف ، واذا كان فوق رأسه مثل الكنيسة والهودج والعماريـة[2] فلايجوز ذلك سائراً ، فأما اذا كان نازلا فلابأس به أن يقعد تحت الخيمة والخباء والبيوت وبه قال ك ، ود . وقال ش : يجوز ذلك كيف ماستر[3] .

مسألة ـ ١١٦ ـ « ج » : يكره للمحرم النظر فـي المرآة ، رجلا كان أو امرأة ، وبه قال ش في سنن الحرملة . وقال في الام : لهما أن ينظرا في المرآة .

مسألة ـ ١١٧ ـ « ج » : يجوز للمحرم أن يغسل ثيابه وثياب غيره ، وبـه قال ش . وقال د : أكره له أن يغسل ثياب غيره .

مسألة ـ ١١٨ ـ : يجوز دخول مكة نهاراً بلاخلاف، ويجوز عندنادخولها ليلا ، وبه قال ش وجميع الفقهاء ، وحكي عن عطاء أنه قال : أكره دخولهاليلا .

مسألة ـ ١١٩ ـ : الادعية المخصوصة ذكرناها عند دخـول مكة والمسجد الحرام ومشاهدة الكعبة لايعرفها أحد من الفقهاء ، ولهم أدعية غيرها .

مسألة ـ ١٢٠ ـ : رفع اليدين عند مشاهدة البيت لايعرفها أصحابنا . وقال ش : ذلك مستحب .

مسألة ـ ١٢١ ـ « ج » : المستحب أن يستلم الحجر بجميع بدنه[4]، وان لم يتمكن واستلمه ببعضه أجزأه . وللش قولان ، أحدهما : هذا ، والثاني : أنه لايجزيه .

---

(١) سورة البقرة آيه ٢٢٩ .

(٢) ح، د: أو الهودج ، وليس فيهما (العماريه) .

(٣) ح: ماسلف، د: باسقاط الكلمة رأساً .

(٤) خ ل د : يديه .

مسألة ـ ١٢٢ ـ «ج» : استلام الركن الذي فيه الحجر لاخلاف فيه وباقي الاركان مستحب استلامها ، وبه قال ابن عباس وابن زبير[1] وجابر . وقال ش : لايستلمها يعني الشاميين ، وبه قال عمر ، وابن عمر ، ومعاوية .

مسألة ـ ١٢٣ ـ «ج» : يستحب استلام الركن اليماني ، وبه قال ش. قال: يضع يده عليه ويقبلها ولايقبل الركن ، وبه قال ك الأأنه قال : يضع يده على فيه ولايقبلها . وقال ح : لايستلمه أصلا .

مسألة ـ ١٢٤ ـ : لايكره قراءة القرآن في حال الطواف بل هو مستحب ، لعموم الاخبار الواردة في فضل قراءة القرآن ، وبه قال ش . وقال ك : أكره قراءة القرآن في الطواف .

مسألة ـ ١٢٥ ـ «ج»: الافضل أن يقول : طواف وطوافان وثلاثة أطواف وان قلت شوط وشوطان وثلاثة أشواط جاز ، وش قال : أكره ذكر الشوط ، وبه قال مجاهد .

مسألة ـ ١٢٦ ـ «ج»: لايجوز الطواف الاعلى الطهارة من حدث ونجس وستر العورة ، فان أخل بشيء منه لم يصح طوافه ولايعتد به ، وبه قال ك، وش وع ، وعامة أهل العلم .

وقال ح : ان طاف على غير طهارة ، فان أقام بمكة أعاد ، وان عاد الى بلده وكان محدثاً فعليه دم شاة ، وان كان جنباً فعليه بدنة .

مسألة ـ ١٢٧ ـ «ج»: من طاف على وضوء ، ثم أحدث في خلاله، انصرف وتوضأ وعاد ، فان كان زاد على النصف بنى عليه ، وان لم يزد أعاد الطواف.

وقال ش : ان لم يطل الفصل بنى قولا واحداً ولم يفصل ، وان طال فعلى قولين ، قال في القديم : يستأنف . وقال في الجديد : يبني .

(١) م: الزبير . ح، د: باسقاطه رأساً .

مسألة ـ ١٢٨ ـ « ج » : متى طاف على غير وضوء وعاد الى بلده ، رجع وأعاد الطواف مع الامكان ، فان لم يمكنه استناب من يطوف عنه . وقال ش : يرجع ويطوف ولم يفصل . وقال ح : جبره بدم .

مسألة ـ ١٢٩ ـ « ج » : الطواف يجب أن يكون حول البيت والحجر معاً فان سلك الحجر لم يعتدبه ، وبه قال ش . وقال ح : اذا سلك الحجر أجزأه .

مسألة ـ ١٣٠ ـ : اذا تباعد من البيت حتى يطوف بالسقاية وزمزم لم يجزه لانه ليس على جوازه دليل . وقال ش : يجزيه .

مسألة ـ ١٣١ ـ « ج »: اذا طاف منكوساً ، وهو أن يجعل البيت على يمينه لايجزيه وعليه الاعادة ، وبه قال ش . وقال ح : ان أقام بمكة أعاد ، وان عاد الى بلده جبره بدم .

مسألة ـ ١٣٢ ـ : كيفية الطواف أن يبتدىء في السبع طوافات من الحجر حتى يأتي الى الموضع الذي بدء منه سبعاً ، فان ترك ولو خطوة منها لم يجزه، ولم يحل له النساء حتى يعود اليها فيأتي بها ، لان الاحتياط يقتضيه ، وظواهر الاوامر بسبع طوافات ، وبه قال ش .

وقال ح : عليه أن يطوف سبعاً ، لكنه اذا أتى بمعظمه وهو أربع من سبع أجزأه ، فان عاد الى بلده جبره بدم ، وان أتى بأقل من أربع لم يجزه .

مسألة ـ ١٣٣ ـ « ج » : لاينبغي أن يطوف بالبيت الا ماشياً مع القدرة ، وانما يطوف راكباً اذا كان عليلا أو لايقدر عليه فان خالف وطاف راكباً أجزأه ولم يلزمه دم .

وقال ش : الركوب مكروه ، فان فعله لم يكن[1] عليه شيء ، مريضاً كان أو صحيحاً . وقال ح : لايركب الامن عذر من مرض ، فان طاف راكباً فعليه دم .

مسألة ـ ١٣٤ ـ : اذا أتى المتمتع بأفعال العمرة والحج ، ثم ذكر أنه طاف

(١) ح، د: فلم يكن .

أحدطوافي العمرة والحج بغيرطهارة ولايدري أيهما هو ، فعليه أن يعيد الطواف بوضوء ويعيد بعده السعي[1] ولادم عليه .

وقال ش : يلزمه أغلظ الامرين ، فنفرض ان كان من طـواف العمرة يعيد الطواف والسعي وصارقارناً بادخال الحج عليه وعليه دمان ، وان كان من طواف الحج ، فعليه أن يعيد الطواف والسعي وعليه دم .

مسألة ـ ١٣٥ ـ : اذا طاف وظهره الى الكعبة لايجزيه ، لان طريقة الاحتياط يقتضيه ، وبه قال ح ، ولانص للش فيه ، والذي يجيء على مذهبه أنه يجزيه.

مسألة ـ ١٣٦ ـ : ركعتا الطواف واجبتان عندأكثر أصحابنا ، لقوله تعالى « واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى »[2] وبه قال عامة أهل العلم ح ، وك، و ر ، و ع .

وللش فيه قولان ، أحدهما : ماقلناه ، والاخر : أنهما غير واجبتين [وهو أصح القولين عندهم][3] وبه قال قوم من أصحابنا، وأخبارنافي هذا المعنى كثيرة والوجه في الرواية المخالفة مذكور في الكتب .

مسألة ـ ١٣٧ ـ : يستحب أن يصلي ركعتين خلف المقام ، فان لم يفعل وفعل في غيره أجزأه ، وبه قال ش . وقال ك: ان لم يصلهما خلف المقام فعليه دم وقال ر : يأتي بهما في الحرم .

مسألة ـ ١٣٨ ـ « ج » : السعي بين الصفا والمروة ركن لايتم الحج الا به فان تركه أو ترك بعضه ولوخطوة واحدة لم يحل له النساء حتى يأتي به ، وبه قالت عائشة ، واليه ذهب ك ، وش، ود ، وق .

---

(١) ح، د: بعد السعي .

(٢) سورة البقرة : ١١٩ .

(٣)كذا في الخلاف ج، د باسقاطه رأساً . م: باسقاط (عندهم).

وقال ابن مسعود وابن عباس وأبي بن كعب : السعي سنة وليس بواجب .
وقال ح : واجب لكنه ليس بركن ، وهو بمنزلة المبيت بالمزدلفة ، فان تركه فعليه دم .

مسألة ـ ١٣٩ ـ « ج »: السعي بين الصفا والمروة سبع يبدء بالصفا ويختم بالمروة بلاخلاف فيه، وصفته أن يعد ذهابه الى المروة دفعة ورجوعه الى الصفا أخرى ، وعليه جميع الفقهاء وأهل العلم ، الا أهل الظاهر وابن جرير وأبو بكر الصيرفي من أصحاب ش،فانهم اعتبروا الذهاب الى المروة والرجوع الى الصفا دفعة واحدة .

مسألة ـ ١٤٠ ـ «ج» : يكفي في السعي [1] أن يطوف ما بين الصفا والمروة وان لم يصعد عليهما ، وبه قال جميع الفقهاء . وقال ابن الوكيل من أصحاب ش : لابد أن يصعد عليهما ولوشيئاً يسيراً .

مسألة ـ ١٤١ ـ « ج »: اذا طاف بين الصفا والمروة سبعاً وهو عند الصفا أعاد السعي من أوله ، لانه بدء بالمروة . وقال الفقهاء : انه يسقط الاولة ويبني على أنه بدء بالصفا ، فيضيف اليه شوطاً آخر .

مسألة ـ ١٤٢ ـ «ج» : أفعال العمرة خمسة : الاحرام ، والتلبية، والطواف والسعي ، والتقصير ، وان حلق جاز والتقصير أفضل ، وبعد الحج الحلق أفضل.
وقال ش : أربعة في أحد قوليه ، ولم يذكر التلبية فيها ، وفي الاخر ثلاثة ولم يذكر الحلق والتقصير أيضاً فيها .

مسألة ـ ١٤٣ ـ « ج » : هدي المتمتع لايجوز نحره الا بمنى . وقال ش : منحره على المروة ، وان نحره بمكة جاز أي موضع شاء .

مسألة ـ ١٤٤ ـ «ج»: من ليس على رأسه شيء من الشعر ، مثل أن يكون

(١) ح، د: باسقاط (في) .

أصلع أوأقرع، فعليه أن يمر الموسى على رأسه استحبابا، وبه قال ش. وقال ح: يجب عليه ذلك .

مسألة ـ ١٤٥ ـ « ج » : المحرم بالعمرة من الميقات يقطع التلبية اذا دخل الحرم فان كان متمتعاً قطعها اذا شاهد بيوت مكة .

وقال ش: لايقطع المعتمر التلبية حتى يأخذ في الطواف، وبه قال ابن عباس. وقال ك مثل ماقلناه الا أنه قال : اذا أحرم وراء الميقات لايقطع حتى يرى البيت.

مسألة ـ ١٤٦ ـ « ج » : أفعال العمرة لايدخل في أفعال الحج عندنا، ومتى فرغ من أفعال العمرة بكمالها حصل محلا، واذا أحرم بعد ذلك بالحج أتى بأفعال الحج على وجهها ويكون متمتعاً، وان أحرم بالحج قبل استيفاء افعال عمرته بطلت عمرته وكانت حجة مفردة .

وقال ش: اذاقرن يدخل أفعال العمرة في أفعال الحج واقتصر على أفعال الحج فقط يجزيه طواف واحد وسعي واحد عنهما، وبه قال جابر ، وابن عمر ، وعطاء ، وطاووس ، والحسن البصري، ومجاهد ، وربيعة ، وك، ود ، وق ، وقال بمثل ماقلناه من أن أفعال العمرة لايدخل في أفعال الحج في الصحابة علي عليه السلام وابن مسعود وفي التابعين الشعبي والنخعي ، وفي الفقهاء ح وأصحابه .

ولح تفصيل قال : من شرط القران تقديم العمـرة على الحج ويدخل مكـة ويطوف ويسعى للعمرة ، ويقيم على احرامه حتى يكمل أفعال الحج ، ثم يحل منها، فان ترك الطواف للعمرة قبل الوقوف انتقضت عمرته وصار مفرداً بالحج وعليه قضاء العمرة .

مسألة ـ ١٤٧ ـ «ج» : اذا حاضت المتمتعة قبل أن يفرغ من أفعال العمرة جعلته حجة مفردة ، وقال الفقهاء بأسرهم يحتاج الى تجديد الاحرام .

مسألة ـ ١٤٨ ـ : يخطب الامام بعرفة يوم عرفة قبل الاذان، وبه قال ش لما رواه جابر في حديثه فخطب الناس ثم أذن بلال وأقام . وقال ح بعد الاذان .

مسألة ـ ١٤٩ ـ « ج » : يصلي الامام بالناس بعرفة الظهـر والعصر يجمع بينهما بأذان واحد واقامتين، وبه قال ش ، و ح . وقال ك بأذانين واقامتين.وقال د باقامتين .

مسألة ـ ١٥٠ ـ : اذا كان الامام مقيماً أتم وقصر من خلفه من المسافرين ، وان كان مسافراً قصروقصروا ومن كان من أهل مكة فلايقصر ، لان المسافة نقصت عما يجب فيه التقصير .

وقال ش : ان كان الامام مقيماً أتم وأتم من خلفه من المقيمين والمسافرين وان كان مسافراً قصر ومن خلفه من المسافرين وأتم المقيمون ، وبه قال ح .

وقال ك : يقصر كما قالوا ، وزاد فقال يقصر أهل مكة وان كانت المسافـة قريبة مع قوله ان التقصير في أربعة برد .

مسألة ـ ١٥١ ـ « ج »: من صلى مع امامه جمع ، وان صلى منفرداً جمع أيضاً ، سواء كان من له التقصيـر أو من ليس له القصر . وللش فيمـن ليـس له القصر قولان . وقال ح : ليس له الجمع الا مع امامه .

مسألة ـ ١٥٢ ـ « ج » : بطن عرنة ليس من الموقف ، فمن وقف فيـه لم يجزه ، وبه قال ش . وقال ك : يجزيه .

مسألة ـ ١٥٣ ـ « ج » : يجوز الوقوف بعرفة راكباً وقائماً سواء ، وهـو أحد قولي ش . وقال في القديم : الركوب أفضل .

مسألة ـ ١٥٤ ـ « ج » : وقت الوقوف من حين تزول الشمس الى طلوع الفجر من يوم النحر ، وبه قال جميع الفقهاء الا أحمد بن حنبل، فانه خالف في الاول، فقال: من عند طلوع الفجر من يوم عرفة، ووافق في الاخروروى في بعض أخبارنا الى طلوع الشمس ، وفي شاذها الى الزوال من يوم النحر ولم يقل بـه أحد .

مسألة ـ ١٥٤ ـ « ج » : الافضل أن يقف الى غروب الشمس في النهار ، ويدفع من الموقف بعد غروبها ، فان دفع قبل الغروب لزمه دم ، فأما الليل اذا وقف ففي أي وقت دفع أجزأه .

وقال ح وش : ان الافضل ماقلناه ، فأما الاجزاء بأن يقف ليلا أو نهاراً أي شيء كان ولو كان بمقدار المرور فيه . وقال ح :يلزمه دم ان أفاض قبل الغروب .

وقال ش في القديم والام : ان دفع قبل الغروب فعليه دم . وقال في الاملاء: يستحب أن يهدي ولايجب عليه ، فضمان الدم على القولين . وقال : ان دفع قبل الزوال أجزأه .

وقال ك : ان وقف نهاراً لم يجزه حتى يقيم الى الليل فيجمع الليل والنهار،وان وقف ليلا وحده أجزأه [وروى ابن عباس أن النبي ﷺ قال:من ترك نسكاً فعليه الدم. وهذا قد ترك نسكاً ، لانه لاخلاف أن الافضل الوقوف الى غروب الشمس][١].

مسألة ـ ١٥٥ ـ : اذا عاد قبل غيبوبة الشمس وأقام حتى غابت سقط عنه الدم، وان عاد بعد غروبها لم يسقط ، وبه قال ح. وقال ش : ان عاد قبل خروج وقت الوقوف سقط الدم .

مسألة ـ ١٥٦ ـ « ج » : يجمع بين المغرب والعشاء الاخرة بالمزدلفة بأذان واحد واقامتين .

وقال ح : يجمع بينهما بأذان واحد واقامة واحدة مثل صلاة واحدة . وقال ك : بأذانين واقامتين . وقال ش مثل ماقلناه اذا جمع بينهما في وقت الاول .

وان جمع بينهما في وقت الثانية، فله ثلاثة أقوال ، قال في القديم : يجمع بينهما بأذان واحد واقامتين ، وهو الصحيح عندهم . وقال في الجديد : باقامتين بغير أذان . وقال في الاملاء : ان رجا اجتماع الناس أذن والا لم يؤذن ، وحكى

---

(١) هذه العبارة تختص م ـ وهي بعض مافي الخلاف من الدليل في هذه المسألة.

عن ك مثل قولنا سواء .

مسألة ـ ١٥٧ ـ « ج » : المغرب والعشاء لايصليان الا بالمزدلفة الا لضرورة من خوف ، والخوف أن يخاف فوتهما ، وخوف الفوت اذا مضى ربع الليل، وروي الى نصف الليل ، وبه قال ح الا أنه قال بطلوع الفجر .

وقال ش : ان صلى المغرب في وقتها بعرفات والعشاء بالمزدلفة أجزاه ، وحدث أسامة بن زيد عن النبي ﷺ .

مسألة ـ ١٥٨ ـ « ج » : الوقوف بالمزدلفة ركن من تركه فلاحج لـه .

وقال الشعبي والنخعي : المبيت بها ركن ، وخالف باقي الفقهاء في ذلك، وقالوا ليس بركن الا أن ش قال : ان ترك المبيت بها لزمه دم في أحد قوليه ، والثاني لاشيء عليه .

مسألة ـ ١٥٩ ـ « ج » : من فاته عرفات وأدرك المشعر ووقف بها فقد أجزأه، ولم يوافقنا عليه أحد من الفقهاء .

مسألة ـ ١٦٠ ـ « ج » : لايجوز الرمي الا بالحجر وماكان من جنسه من البرام والجواهر وأنواع الحجارة ، ولايجوز بغيره كالمدر والاجر والكحل والزرنيخ وغير ذلك من الذهب والفضة ، وبه قال ش .

وقال ح: يجوز بالحجر وبما كان من نفس الارض، كالطين والمدر والكحل والزرنيخ ، ولايجوز بالذهب ولابالفضة. وقال أهل الظاهر: يجوز بكل شيء حتى لو رمى بالخرق والعصافير الميتة أجزأه . [وروى الفضل بن العباس قال لما أفاض رسول الله من المزدلفة هبط بمكان محسر قال أيها الناس عليكم بحصى الحذف. وهذا نص][1].

مسألة ـ ١٦١ ـ « ج » : لايجوز أن يرمي بحصاة قد رمى بها . وقال ش :

---

(١) هذه العبارة تختص م وهي بعض مافي الخلاف من الدليل في المسألة .

اكرهه فان فعل أجزأه سواء رماه هو[١] أو غيره . وقال المزني : ان رماها هو لايجوز وان رماها غيره أجزأه وفعل[٢] النبي عليه السلام فانه لاخلاف أنه مارمى بما رمى بها غيره .

مسألة ـ ١٦٢ ـ : اذا رمى الحصاة ، فوقعت على عنق البعير ، فتحرك البعير فوقعت في المرمى ، أو على ثوب رجل فتحرك فوقعت في المرمى لايجوز وللش فيه قولان .

واذا رمى فلايعلم أصاب أم لا ؟ لايجوز [٣]، وللش فيه وجهان . واذا وقعت على مكان مِمال[٤] وتدحرجت[٥] فوقعت عليه أجزأه ، وللش فيه وجهان ، وطريقة الاحتياط يقتضي ماقلناه .

مسألة ـ ١٦٣ ـ « ج » : قد قلنا ان وقت الوقوف بالمزدلفة من وقت حصوله بها الى طلوع الفجر الثاني ، وقد روي الى طلوع الشمس ، وان دفع قبل الفجر مع الاختيار لم يجزه ، سواء كان قبل نصف الليل أو بعده .

وقال ش : الوقت الكامل من عند الحصول الى ان يسفر الفجر ، والاخر الى أن يكون بها مابين أول وقتها الى طلوع الشمس الا أنه ان حصل بها بعد نصف الليل أجزأه ولاشيء عليه وان حصل قبل نصف الليل ولم يلبث حتى ينتصف الليل ، فهل عليه دم أم لا ؟ فعلى قولين .

---

(١) د، ح، باسقاط (هو) .

(٢) كذا في جميع النسخ : وفي الخلاف : دليلنا اجماع الفرقة وطريقة الاحتياط أو فعل النبي صلى الله عليه وآله .

(٣) م : لايجزى .

(٤) م : فمال ، ف: مهال ، خ ل ف محال .

(٥) م، د، ف: قد خرجت .

مسألة - ١٦٦ - « ج » : وقت الاستحباب لرمي جمرة العقبة بعد طلوع الشمس من يوم النحر بلاخلاف ، ووقت الاجزاء من عند طلوع الفجر مع الاختيار، فان رمى قبل ذلك لم يجزه، ويجوز للعليل والنساء وصاحب الضرورة الرمي بالليل .

وقال ش: أول وقت الاجزاء اذا انتصف ليلة النحر، وبه قال عطاء وعكرمة .

وقال ك، و ح، ود، و ق : وقته اذا طلع الفجر، فان رمى قبل ذلك لم يجزه مثل ماقلناه .

وقال النخعي و ر : وقته اذا طلعت الشمس يوم النحر وقبل ذلك لايجزي ولايعتد به، وروي عن عائشة أن رسول الله ﷺ أرسل بأم سلمة ليلة النحر فرمت الجمرة قبل الفجر ثم مضت فأفاضت .

مسألة - ١٦٧ - : ينبغي أن يبدء بمنى يرمي جمرة العقبة، ثم ينحر ، ثم يحلق ثم يذهب الى مكة فيطوف طواف الزيارة وهو طواف الحج الفرض بلاخلاف ويسعى ان لم يكن قدم السعي حين كان بمكة قبل الخروج ، والترتيب في ذلك مستحب وليس بواجب ، فان قدم الحلق على الرمي أو على النحر أجزأه ، وبه قال ش .

وقال ح : الترتيب مستحب ، فان قدم الحلق على النحر فعليه دم .

ودليلنا : أنه لاخلاف أنه اذا فعل ذلك لايجب عليه الاعادة ، فأما لزوم الدم يحتاج الى دليل ، والاصل براءة الذمة .

وروى عبدالله بن عمرو قال : وقف رسول الله في حجة الوداع بمنى للناس يسألونه ، فجاء رجل ، فقال : يارسول الله لم أشعر فحلقت قبل أن أذبح ، فقال : اذبح ولاحرج، فجاء رجل فقال: يارسول الله لم أشعر فنحرت قبل أن أرمي ، فقال : ارم ولاحرج ، قال: فما سئل رسول الله عن شيء يومئذ قدم أو أخر الا قال : افعل

ولاحرج عليك . وهذا بعينه على هذا اللفظ مروي عن أئمتنا عليهم السلام .

مسألة ـ ١٦٧ ـ « ج » : لايجوز أن يأكل من الهدي الواجب ومما يلزمه في حال الاحرام من الكفارات أومايلتزمه بالنذر، وبه قال ش، وله في النذر وجهان . وقال أبواسحاق : يحل لانه تطوع بايجابه على نفسه .

وقال ح: يأكل من الكل الا من جزاء الصيد وحلق الشعر. وقال ك : يأكل من الكل الا من جزاء الصيد .

مسألة ـ ١٦٨ ـ « ج » : يجوز الاكل من الهدي المتطوع به بلا خلاف ، والمستحب أن يأكل ثلثه، ويتصدق بثلثه، ويهدي ثلثه. وللش فيه قولان أحدهما مثل ماقلناه ، والثاني يأكل النصف ويتصدق بالنصف . [وقوله تعالى « فكلوا منها وأطعموا القانع والمعتر »[١] تقسم ثلاثة أقسام][٢].

مسألة ـ ١٦٩ ـ « ج »: يقع التحلل من احرام العمرة اذا طاف وسعى وقصر والتقصير نسك يثاب عليه، وبه قال ح، وهو أحد قولي ش اذا قال ان الحلق نسك والثاني أنه اطلاق محظور وليس بنسك ولايثاب عليه .

مسألة ـ ١٧٠ ـ « ج » : التحلل في الحج ثلاثة، أولها: اذا رمى وحلق وذبح فانه يتحلل من كل شيء الا النساء والطيب، فاذا طاف طواف الزيارة وسعى حل له كل شيء الا النساء ، فأما الاصطياد فلا يحل له لكونه في الحرم ويجوز له أن يأكل منه ، فاذا طاف طواف النساء حلت له النساء .

وقال الفقهاء كلهم: انه يتحلل التحللين معاً بالرمي والحلق وطواف الزيارة فالتحلل الاول يحصل بشيئين رمي وحلاق ، أورمى وطواف، أوحلاق وطواف ويستبيح عند ذلك اللباس وترجيل الشعر والحلق وتقليم الاظافير .

---

(١) سورة الحج آية ٣٦ .

(٢) هذه الزيادة تختص م . وفي الخلاف : دليلنا اجماع الفرقة وقوله تعالى .

قال ش: لايحل له الوطىء الا بعد التحلل الثاني قولا واحداً، والطيب على قولين قال في القديم : لايحل بالتحلل الاول ، والاخر يحل قولا واحداً ، فأما عقد النكاح والوطىء فيما دون الفرج والاصطياد وقتل الصيد على قولين: أحدهما لايحل والثاني يحل له كل هذا ، وبه قال ح ولم يعتبر أحد طواف النساء بحال .

مسألة ـ ١٧١ ـ « ج » : يقطع المعتمر التلبية اذا دخل الحرم ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك، فقالوا: اذا استلم الحجر قطعها وقد مضت، والحاج يقطع التلبية يوم عرفة عند الزوال ، وقالوا : لايزال يلبي حتى يرمي جمرة العقبة من يوم النحر ، لان ايجاب ذلك يحتاج الى دليل .

مسألة ـ ١٧٢ ـ : يستحب للامام أن يخطب الناس بمنى يوم النحر بعد الزوال وبعد الظهر ، لما روي أن النبي عليه السلام خطب يوم النحر ، وبه قال ش .

وقال ح : لايخطب بمنى يوم النحر .

مسألة ـ ١٧٣ ـ « ج » : روى أصحابنا رخصة في تقديم الطواف والسعي قبل الخروج الى منى وعرفات ، والافضل أن لايطوف طواف الحج الى يوم النحر ان كان متمتعاً ولايؤخره، فان أخر فلايؤخر عن أيام التشريق . وأما المفرد والقارن ، فيجوز لهما أن يؤخرا الى أي وقت شاءا ، والافضل التعجيل على كل حال .

وقال ش : وقت الفضل يوم النحر قبل الزوال ، وأول وقت الاجزاء النصف الاخير من ليلة النحر وآخره ، فلاغاية له ومتى أخره فلاشيء عليه .

وقال ح : ان أخره عن أيام التشريق فعليه دم .

مسألة ـ ١٧٤ ـ « ج » : لايجوز الرمي أيام التشريق الا بعد الزوال ، وقد روي رخصة قبل الزوال في الايام كلها ، وبالاول قال ش و ح ، الا أن ح قال : وان رمى يوم الثالث قبل الزوال جاز استحساناً. وقال طاووس: يجوز قبل الزوال

في الكل .

مسألة - ١٧٥ - « ج » : الترتيب واجب في رمي الجمار بلاخلاف يرمي التي هي الى منى أقرب ، ويختم بالتي هي الى مكة أقرب ، ويقف عند الاولى والثانية ويكبر مع كل حصاة ، ولايقف عند الثالثة ، كل ذلك لاخلاف فيه .

فان نقص من الاولى شيئاً ورمى الجمرتين بعدها نظرت ، فان كان أقل من الثلاث أعاد على الجميع ، وان كان رماها أربعا فصاعداً ، تممها ولايعيد على التي بعدها .

وقال ش : من نسي واحدة من الاولى أعاد عليها وعلى ما بعدها ، وأيضاً فان ايجاب ذلك يحتاج الى دليل ، لانها فرض ثان .

مسألة - ١٧٦ - « ج » : اذا نسي واحدة من الحصيات ولايدري من أي الجمار هي رمى كل جمرة بحصاة وقد أجزأه . وقال ش: يجعلها من الاولى ويرميها بحصاة ويعيد على الجمرتين .

مسألة - ١٧٧ - « ج » : اذا رمى بسبع حصيات دفعة واحدة ، لم يعتد بأكثر من واحدة ، سواء وقع عليها مجتمعة أو متفرقة ، وبه قال ش .

وقال ح: اذا وقعت متفرقة أعتد بهن كلهن، وحديث عائشة أنها قالت: يكبر مع كل حصاة ، وذلك لايتم الا مع التفريق .

مسألة - ١٧٨ - « ج » : ان أخر الرمي حتى يمضي أيام الرمي ، وجب عليه أن يرميها في العام المقبل : اما بنفسه ، أو يأمر من يرمي عنه ولايلزمه دم ، ويحل اذا أتى بطواف الزيارة والسعي وطواف النساء .

وقال أصحاب ش : يجب عليه الهدي في ذمته ، وهل يحل قبل الذبح ؟ فيه وجهان ، أحدهما : يصير حلالا قبل الذبح ، والثاني : لايصير حلالا حتى يذبح .

مسألة ـ ١٧٩ ـ « ج » : من فاته رمي يوم حتى غربت الشمس قضاه من الغد بكرة ويرمي ليومه عند الزوال، فان فاته في الايام كلها، فقد فات الوقت ولايرميها الا من القابل على مامضى في هذه الايام : اما بنفسه ، أو من ينوب عنه ، وليس عليه بتأخيره من يوم الى يوم ولا بتأخير الايام دم .

وقال ش : فيه قولان، أحدهما : أن الاربعة أيام كاليوم الواحد، فما فاته في يوم منها رمى عن الغد على الترتيب ويكون مؤدياً ، وهو الذي قاله في القديم ومختصر الحج ونقله المزني . والثاني كل يوم محدود للاول محدود للثاني ، فاذا غربت الشمس ، فقد فات الرمي هذا قوله في الثلاثة أيام .

فأما في يوم النحر، فله طريقان ، أحدهما : انفيه قولين مثل الثلاثة، والاخر أنه محدود الاول والاخر وهو بعيد عندهم، فعلى هذا اذا فاته حتى غربت الشمس ففيه ثلاثة أقوال : أحدها يقضي ، والثاني لايقضي وعليه دم ، والثالث يرمي ويهريق دماً ، فأما اذا فات الثلاثة فعلى القولين معاً مضى وقت الرمي على كل حال .

مسألة ـ ١٨٠ ـ : يجوز للرعاة وأهل السقاية المبيت بمكة وألا يبيتوا بمنى بلاخلاف ، وأما من له مريض يخاف عليه أو مال يخاف ضياعه ، فعندنا يجوز له ذلك ، لقوله تعالى « ماجعل عليكم في الدين من حرج »[1] والزام المبيت والحال ماوصفناه حرج . وللش فيه وجهان .

مسألة ـ ١٨١ ـ : يستحب للامام أن يخطب بمنى يوم النفر الاول بعدالزوال وهو أوسط أيام التشريق، ويعلمهم أنهم بالخيار بين التعجيل والتأخير ، لماروي أن النبي عليه السلام خطب هناك أوسط أيام التشريق ، وبه قال ش .

(١) سورة البقرة : ٧٧ .

وقال ح : يخطب يوم القر[1] ، وهو أول أيام التشريق ، فانفرد به ولم يقل به فقيه ولانقل فيه أثر .

مسألة ـ ١٨٢ ـ : يوم النفر الاول بالخيار أن ينفر أي وقت شاء الى غروب الشمس ، فاذا غربت فليس له أن ينفر ، فان نفر أثم ، لقوله تعالى « فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه »[2] فعلق الرخصة باليوم الثاني، وهذا فاته اليوم الثاني ، فلايجوز له أن ينفر ، وبه قال ش .

وقال ح : لـه أن ينفر الى طلوع الفجر ، فان طلع الفجر يوم النفر الثاني فنفر أثم .

مسألة ـ ١٨٣ ـ « ج » : من فاته رمي يوم رماه من الغد ، وكذلك الحكم في يومين ويبدء بالاول فالاول مرتباً . وللش فيه قولان ، أحدهما : مثل ماقلناه ، والاخر سقط الترتيب، فان اجتمع الثلاثة أيام جازأن يرمي كل جمرة باحدى وعشرين حصاة .

مسألة ـ ١٨٤ ـ « ج » : اذا رمى مافاته بنية يومـه قبل أن يرمي مالامسه ، لايجزى ليومه ولا عن أمسه . وللش فيه وجهان ، أحدهما : ماقلناه ، والاخر : أنه يقع لامسه . هذا على قوله بالترتيب .

مسألة ـ ١٧٥ ـ : اذا رمى جمرة واحدة بأربع عشرة حصاة سبعاً عن يومه وسبعاً عن أمسه، فالاولة لايجزيه عن يومه، لانه مارتب ، والثاني يجزى عن أمسه ويحتاج أن يرمي عن يومه ، لانا قد بينا أن ما يرميه بنية يومه لايجزيه عن أمسه فاذا بطلت الاولى لم يبق بعد ذلك الا الثانية فيجزى عن أمسه .

وقال ش: لايجزىءعن يومه بلاخلاف وأجزاه عن أمسه، ولكن أي السبعين

---

(١) م ، ف : النفر . والصحيح ما في المتن .

(٢) سورة البقرة : ١٩٩ .

يجزيه ؟ فيه وجهان ، أحدهما : الاولى ، والثاني : الثانية .

مسألة ـ ١٨٦ ـ : من فاته حصاة أو حصاتان أو ثلاثة حتى خرج أيام التشريق فلاشيء عليه ، لان الاصل براءة الذمة ، وان رماها في القابل كان أحوط .

وقال ش : ان ترك واحدة فعليه مد ، وان ترك ثنتين فمدان ، وان ترك ثلاثة فدم، اذا كان ذلك في الجمرة الاخيرة، فان كان من الجمرة الاولى أو الثانية لايصح ما بعدها على ما مضى .

مسألة ـ ١٨٧ ـ « ج » : من ترك المبيت بلا عذر بمنى ليلة[1] كان عليه دم فان ترك ليلتين كان عليه دمان والثالثة لا شيء عليه ، لان له أن ينفر في الاول الا أن تغيب الشمس ثم ينفر فيلزمه ثلاثة دماء .

وقال ش : ان ترك ليلة فيه ثلاثة أقوال ، أحدها : عليه مد ، والاخر : عليه ثلث دم . والثالث قاله في مختصر الحج في ليلة درهم ، وفي ليلتين درهمان، وفي الثلاثة عليه دم على أحد قوليه ، والقول الاخر لاشيء عليه .

مسألة ـ ١٨٨ ـ : نزول المحصب مستحب وهو نسك، وبه قال عمر بن الخطاب وقال جميع الفقهاء : هو مستحب وليس بنسك .

فان أرادوا بالنسك ما يلزم بتركه الدم ، فليس بنسك عندنا ، لان من تركه لايلزمه دم ، وانما يكون ترك الافضل ويسقط الخلاف .

مسألة ـ ١٨٩ ـ : طواف الوداع مستحب بلاخلاف ، وقد قدمنا أن طواف النساء فرض لايتحلل من النساء الا به ، وان ترك طواف الوداع لايلزمه دم، وان ترك طواف النساء لم تحل له النساء حتى يعود ويطوف أو يأمر من يطوف عنه .

وخالف جميع الفقهاء في طواف النساء ووافقوا في طواف الوداع ، فأما لزوم الدم بتركه ، فذهب اليه ح ، وهو أحد قولي ش ، والاخر أنه لادم عليه .

---

(١) م: ليلته.

مسألة ـ ١٩٠ ـ «ج» : يصح أن يحرم عن الصبي ويجنبه جميع مايجتنبه[١] المحرم ، وكل مايلزم المحرم البالغ يلزم في احرام الصبي مثله ، من الصيد والطيب واللباس وغير ذلك ، ويصح منه الطهارة والصلاة والصيام والحج ، غير أن الطهارة والصلاة والصيام لايصح منه حتى يعقل ويميز ، والحج يصح منه باذن وليه اذا كان مميزاً، ويصح له الحج باحرام وليه عنه ان لم يكن مميزاً ، وبه قال ك ، و ش .

وقال ح: لاينعقد له صلاة ولاصوم ولاحج ، فان أذن له وليه فأحرم لم ينعقد احرامه ، وانما يفعل ذلك ليمرن[٢] عليه ، ويجنب مايجتنبه المحرم استحسانا [٣] واذا قتل صيداً فلا جزاء عليه [وأيضاً ماروي أن امرأة رفعت الى رسول الله ﷺ صبياً من محفه فقالت: يارسول الله ألهذا حج؟ قال : نعم ولك أجر][٤].

مسألة ـ ١٩١ ـ « ج » : اذا قتل الصبي الصيد لزم وليه الفداء عنه ، وبه قال ش ، وفي أصحابه من قال : يلزمه في ماله .

مسألة ـ ١٩٢ـ : يجوز للام أن تحرم عن ولدها الصغير ، وبه قال أبوسعيد الاصطخري من أصحاب ش . وقال الباقون من أصحابه : لايصح .

دليلنا : ماروي[٥] أن امرأة رفعت الى رسول الله ﷺ صبياً من محفة ، فقال : يارسول الله ألهذا حج ، قال : نعم ولك أجر .

مسألة ـ١٩٣ ـ : اذا أحرم الولي بالصبي فنفقته الزائد على نفقته في الحضر

---

(١) كذا في الخلاف وهو الصحيح . ح، د : يجنب جمع ، يجنبه م يجتنب جمع ، يجتنبه . وكذا في آخر المسألة .

(٢) م: ليتمرون .

(٣) ح، د: استحباباً ، وفي الخلاف مثل مافي المتن .

(٤) هذه العبارة تختص م وهي موجودة في الخلاف.

(٥) م: دليلنا الخبر الذي قد تقدم ذكره.وفي الخلاف مثل ، في المتن .

على الولي دون ماله ، لان الولي هو الذي أدخله في ذلك وليس بواجب عليه فيجب أن يلزمه، لان الزامه في مال الصبي يحتاج الى دلالة، وبه قال أكثر الفقهاء قال قوم منهم : يلزمه في ماله .

مسألة ـ ١٩٤ ـ « ج » : اذا حمل الانسان صبياً فطاف به ونوى بحمله طواف الصبي وطواف نفسه أجزأه عنهما ، وللش قولان : أحدهما يقع الطواف عن الولي ، والاخر يقع عن الصبي .

مسألة ـ ١٩٥ ـ : الصبي اذا وطيء في الفرج عامداً ، فقد روى أصحابنا أن عمد الصبي وخطاه سواء ، فعلى هذا لايفسد حجه ولايتعلق به كفارة ، وان قلنا ان ذلك عمد يجب أن يفسد الحج ويتعلق به الكفارة ، لعموم الاخبار فيمن وطيء عامداً أنه يفسد حجه كان قوياً، الا أنه لايلزمه القضاء ، لانه ليس بمكلف ،ووجوب القضاء يتوجه الى المكلف .

وللش فيه قولان ، أحدهما : أن عمده وخطاه سواء ، فان حكم بأن عمده خطأ فهو على قولين مثل البالغ في فساد الحج ، وان قال عمده عمد فقد أفسد حجه وعليه بدنة .

وهل عليه القضاء بالافساد ؟ على قولين ، أحدهما : لاقضاء عليه ، فانه غير مكلف مثل ماقلناه ، والثاني : عليه القضاء ، فاذا قال بالقضاء ، فهل يصح منه القضاء وهو صغير؟ منصوص للش أنه يصح ، ومن أصحابه من قال لايصح .

[فاذا قال يصح منه وهو صغير ففعل فلا كلام واذا قال: لايصح أوقال: يصح ولم يفعل حتى بلغ فحج بعد بلوغه، فهل يجزيه عن حجة الاسلام أم لا ؟ نظرت في التي أفسدها، فان كانت لوسلمت من الفساد أجزأت عن حجة الاسلام ، وهو أن يبلغ قبل فوات وقت الوقوف ، فكذلك القضاء ، وان كانت التي أفسدها لو سلمت من الفساد لاتجزيه عن حجة الاسلام بان لم يبلغ في وقت الوقوف، فكذلك

القضاء](١).

مسألة- ١٩٦ -: ضمان مايتلفه الصبي المحرم من الصيد على الولي، بدلالة عموم الاخبار الواردة في أنه يلزمه جميع مايلزم المحرم، وللش فيه قولان أحدهما ماقلناه ، والاخر في ماله .

مسألة- ١٩٧ - « ج »: من وطيء في الفرج قبل الوقوف بعرفة فسد حجه بلاخلاف ويلزمه المضي فيها ، ويجب عليه الحج من قابل ، ويلزمه بدنة عندنا وعند ش ، وعند ح شاة .

مسألة- ١٩٨- « ج »: اذا وطيء بعد الوقوف بعرفة وقبل الوقوف بالمشعر فسد حجه وعليه بدنة ، وان وطيء بعد الوقوف بالمشعر قبل التحلل لزمه بدنة ولم يفسد حجه .

وقال ش و ك : ان وطيء بعد الوقوف بعرفة قبل التحلل أفسد حجه وعليه بدنة ، مثل الوطيء قبل الوقوف. وقال ح : لايفسد حجة الواطي بعدالوقوف بعرفة وعليه بدنة .

مسألة- ١٩٩ - « ج » : من أفسد حجه ، وجب عليه المضي فيه واستيفاء أفعاله وبه قال جميع الفقهاء الا داود ، فانه قال : يخرج بالفساد منه .

[وقوله تعالى «واتموا الحج والعمرة » (٢) يتناول هذا الموضع، ولم يفرق بين حجة أفسدها وبين مالم يفسده ، وماقلناه مروي عن علي عليه السلام وابن عباس ، وعمر، وأبي هريرة ، ولامخالف لهم في الصحابة] (٣) .

(١) هذه الزيادة تختص م وهي موافقة لما في الخلاف وفيها اغلاط صححناها من الخلاف .

(٢) سورة البقرة ١٩٢ .

(٣) ليست هذه الزياده في، د .

مسألة - ٢٠٠ - «ج» : اذا وطىء في الفرج بعد التحلل الاول لم يفسد حجه وعليه بدنة . وقال ش مثل ذلك وله في لزوم الكفارة قولان ، أحدهما : بدنة ، والآخر شاة .

وقال ك: يفسد مابقي عليه، وعليه أن يأتي بالطواف والسعي، لانه يمضي في فاسده ثم يقضي ذلك بعمل عمرة يحرم من الحل فيأتي بذلك .

مسألة - ٢٠١ - : اذا وطىء بعد وطي لزمه بكل وطي كفارة، سواء كفر عن الاول أو لم يكفر، لظاهر الاوامر الواردة بأن من وطىء وهو محرم فعليه الكفارة .

وقال ش : ان وطىء بعد أن كفر عن الاول، وجب عليه الكفارة ، وهل هي شاة أو بدنة؟ فعلى قولين، وان كان قبل أن كفر عن الاول ففيها ثلاثة أقوال، أحدها: لاشيء عليه . والثاني: شاة. والثالث: بدنة وان قلنا بماقاله ش كان قوياً، لان الاصل براءة الذمة .

مسألة - ٢٠٢ - «ج» : من أفسد حجه، فعليه الحج من قابل، وكذا من فاته الحج وكانت حجة الاسلام ، فعليه قضاؤها على الفور . وقال ش مثل ذلك[1] ، ولاصحابه قول آخر وهو أنه على التراخي .

مسألة - ٢٠٣ - «ج» : اذا وطئها وهي محرمة ، فالواجب كفارتان ، فان كان اكرهها كانتا جميعاً عليه، وان طاوعته لزمه واحدة ولزمها الاخرى .

وقال ش: كفارة واحدة يتحملها الزوج ولم يفصل، وله قول آخر ان على كل واحد منهما كفارة، وفيمن يتحمله وجهان، أحدهما: عليه وحده. والثاني: على كل واحد منهما كفارة، فان أخرجهما الزوج سقط عنهما .

مسألة - ٢٠٤ - « ج » : اذا وجب عليهما الحج في المستقبل ، فاذا بلغا الى الموضع الذي واقعها فيه فرق بينهما ، وبه قال ش واختلف أصحابه على

(١) د : وبه قال ش، بدل (وقال ش مثل ذلك) .

وجهين، أحدهما: هي واجبة، والاخر: مستحبة .

وقالك: واجبة. وقالح: لاأعرف هذه التفرقة. [وروي ذلك عن عمر، وابن عباس، ولامخالف لهما] [١] .

مسألة ـ ٢٠٥ ـ «ج» : اذا وطىء المحرم ناسياً لايفسد حجه. وقال ح: يفسد حجه مثل العمد. وللش قولان .

مسألة ـ ٢٠٦ ـ «ج» : اذا وطىء المحرم فيمادون الفرج لايفسد حجه، أنزل أولم ينزل . وقال ك: اذا أنزل فسد الحج .

مسألة ـ ٢٠٧ ـ : من أصحابنا من قال : ان اتيان البهيمة واللواط بالرجال والنساء واتيانها في دبرها كل ذلك يتعلق به فساد الحج ، وبه قالش، ومنهم من قال : لايتعلق الفساد الا بالوطىء في القبل من المرأة .

وقالح: اتيان البهيمة لايفسده، والوطىء في الدبر فيه روايتان، المعروف أنه يفسده .

[دليلنا على الاول طريقة الاحتياط وعلى الثاني براءة الذمة] [٢] .

مسألة ـ ٢٠٨ ـ «ج» : من أفسد عمرة كان عليه بدنة، وبه قال ش. وقالح: عليه شاة .

مسألة ـ ٢٠٩ ـ «ج»: القارن على تفسيرنا اذا أفسد حجه لزمه بدنة وليس عليه دم القران .

وقال ش:اذا وطىء القارن على تفسيرهم فيمن جمع بين الحج والعمرة في الاحرام ، لزمه بدنـة واحدة بالوطىء ودم القران باق عليه . وقال ح : يسقط دم

---

(١) هذه الزيادة تختص ـم ـ ، وهو بعض ما في الخلاف من الدليل وفيه : عن ابن عباس وابن عمر .

(٢) هذه الزيادة تختص .

القران، ويجب عليه شاتان: شاة بافساد الحج، وشاة بافساد العمرة .

مسألة - ٢١٠ - «ج» : من وجب عليه دم في افساد الحج فلم يجد، فعليه بقرة فان لم يجد فسبع شياة على الترتيب، فان لم يجد فقيمة البدنة دراهم وثمنها طعاماً يتصدق بـه ، فان لم يجد صام عن كل مد يوماً ، ونص ش على مثل ماقلناه، وفي أصحابه من قال هو مخير .

مسألة - ٢١١ - : من نحر مايجب عليه في الحل وفرق اللحم في الحرم لايجزيه، وبه قال ش. وقال بعض أصحابه: يجزيه .

[دليلنا قوله تعالى «ثم محلها الى البيت العتيق » وهذا ما بلغه] (١) .

مسألة - ٢١٢ - : اذا نحر في الحرم وفرق في الحل لم يجزه، وبه قال ش قولاواحداً. وكذلك الاطعام لايجزيه عندنا الا لمساكين الحرم، بطريقة الاحتياط في الموضعين، وبه قال ش .

وقال ك في اللحم مثل قولنا ، والاطعام كيف شاء . وقال ح : يجزيه في الموضعين (٢) .

مسألة - ٢١٣ - «ج» : من وجب عليه الهدي في احرام الحج ، فلاينحره الا بمنى، وان وجب عليه في احرام العمرة فلاينحره الا بمكة. وقال باقي الفقهاء: أي مكان شاء من الحرم يجزيه ، الا أن ش استحب مثل ماقلناه .

مسألة - ٢١٤ - «ج» : من أفسد الحج وأراد أن يقضيه أحرم من الميقات، وبه قال ح. وقال: لايلزمه ان كان أحرم فيما أفسد من قبل الميقات. وقال ش: يلزمه من الموضع الذي كان أحرم منه .

---

(١) هذه الزيادة تختص م وهذا بعض، في الخلاف .

(٢) م: وقال ح: اذا فرق اللحم واطعم المساكين في غير الحرم اجزأه دليلنا طريقة الاحتياط في الموضعين .

مسألة ـ ٢١٥ـ «ج» : اذا أراد قضاء العمرة التي أفسدها أحرم من الميقات وقال ش مثل قوله في الحج بأغلظ الامرين، وقال ح: يحرم من أدنى الحل ولا يلزمه الميقات .

مسألة ـ ٢١٦ ـ « ج » : من فاته الحج سقط عنه توابع الحج الوقوف بعرفات والمشعر ومنى والرمي، وعليه طواف وسعي، فيحصل له احرام وطواف وسعي ،ثم يحلق بعد ذلك وعليه القضاء في القابل ولاهدي عليه ، وفي أصحابنا من قال:عليه هدي،روي ذلك في بعض الروايات .

وبمثله قال ش، الا في الحلاق[1]، فانه على قولين، وقال: لايصير حجه عمرة وان فعل أفعال العمرة وعليه القضاء وشاة، وبه قال ح وم الا في فصل، وهو أنه لاهدي عليه .

وقال ف: ينقلب حجه عمرة مثل ماقلناه، وعن ك ثلاث روايات، أولها: مثل قول ش، والثاني: يحل بعمل عمرة وعليه الهدي دون القضاء، والثالث لايحل بل يقيم على احرامه حتى اذاكان من قابل أتى بالحج فوقف وأكمل الحج. وقال المزني : يمضي في فائته ، فيأتي بكل مايأتي بـه الحاج الا الوقوف، فخالف الباقين في التوابع .

مسألة ـ ٢١٧ ـ : على الرواية التي ذكرناها من فاتـه الحج عليه الهدي لايجوز تأخيره الى قابل، بدلالة طريقة الاحتياط، وهو أحد قولي ش ، والثاني أن له ذلك[2] .

مسألة ـ ٢١٨ ـ « ج » : من دخل مكة لحاجة لايتكرر ،كالتجارة والرسالة وزيارة الاهل، أوكان مكياً خرج لتجارة، ثم عاد الى وطنه، أودخلها للمقام بها ،

---

(١) د : الخلاف .

(٢) هذه العبارة في م قدمت وأخرت .

فلايجوز له أن يدخلها الا باحرام، وبه قال ابن عباس، وح، وش في الام. وقوله الاخر أن ذلك مستحب ، وبه قال ك .

ولح تفصيل، فقال: هذا لمن كانت داره قبل المواقيت، فان كانت في المواقيت أو دونها ، فله دخولها بغير احرام .

مسألة ـ ٢١٩ ـ : من يتكرر دخوله مكة من الحطابة والرعاة ، جازله دخولها بغير احرام ، لان الاصل براءة الذمة ، ولادلالة على وجوبه، وبه قال ش وقال بعض أصحابه : ان له قولا آخر أنه يلزم هؤلاء في السنة مرة .

مسألة ـ ٢٢٠ ـ : من يجب عليه أن لايدخل مكة الا محرماً فدخلها محلافلا قضاء عليه (لان الاصل براءة الذمة)[1] وبه قال ش[2] وقال ح : عليه أن يدخلها محرماً ، فان دخلها محلا فعليه القضاء [استحسانا، وان لم يحج من سنته استقر عليه القضاء][3].

مسألة ـ ٢٢١ ـ: من أسلم وقد جاوز الميقات ، فعليه الرجوع الى الميقات والاحرام منه ، فان لم يفعل وأحرم من موضعه وحج تم حجه ولايلزمه دم (لان الاصل براءة الذمة)[4] وبه قال ح والمزني . وقال ش : يلزمه دم قولا واحداً . دليلنا ان الاصل براءة الذمة .

مسألة ـ ٢٢٢ ـ «ج» : احرام الصبي عندنا صحيح ، واحرام العبد صحيح بلاخلاف ، ووافقنا ش في احرام الصبي ، فعلى هذا اذا بلغ الصبي واعتق العبد قبل التحلل فيه ثلاث مسائل: اما أن يكملا بعد فوات وقت الوقوف، أو بعد الوقوف

---

(١) م: هذا الدليل الى آخر المسألة .

(٢) م: وبه قال ش على قوله انه واجب او مستحب .

(٣) هذه الزيادة تختص م ، وفي الخلاف : ثم ينظر فان حج حجة الاسلام من سنته فالقياس ان عليه القضاء لكنه يسقط استحساناً .

(٤) م آخر الدليل الى آخر المسألة .

وقبل فوات وقته ، فان كملا بعد فوات وقت الوقوف مثل ان كملا بعد طلوع الفجر من يوم النحر مضيا على الاحرام وكان الحج تطوعاً، ولايجزيء عن حجة الاسلام بلاخلاف، وان كملا قبل الوقوف تغير[1] احرام كل واحد منهما بالفرض وأجزأه عن حجة الاسلام ، وبه قال ش .

وقال ح: الصبي يحتاج الى تجديد احرام ، لان احرامه لايصح عنده ، والعبد يمضي على احرامه تطوعاً ولاينقلب فرضاً .

وقال ك : الصبي والعبد معاً يمضيان في الحج ويكون تطوعاً .

مسألة ــ ٢٢٣ ــ « ج » : وان كان البلوغ والعتق بعد الوقوف وقبل فوات وقته، مثل أن كملا قبل طلوع الفجر رجعا الى عرفات والمشعر ان أمكنهما، فان لم يمكنهما رجعا الى المشعر ووقفا وقد أجزأهما ، فان لم يعودا اليهما أو الى أحدهما لايجزيهما عن حجة الاسلام .

وقال ش : ان عادا الى عرفات فوقفا قبل طلوع الفجر ، فالحكم فيه كما لو كملا قبل الوقوف ، فانه يجزيه وان لم يعودا الى عرفة لم يجزهما عن حجة الاسلام ، وحكي عن ابن عباس[2] أنه قال : يجزيهما عن حجة الاسلام .

مسألة ــ ٢٢٤ ــ : كل موضع قلنا انه يجزيهما عن حجة الاسلام ، فان كانا متمتعين لزمهما الدم للتمتع، لقوله تعالى «فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي »[3] ولم يفرق ، وان لم يكونا متمتعين لم يلزمهما شيء . وقال ش : عليه دم . وقال أبو اسحاق : على قولين . وقال ابو سعيد الاصطخري وأبو الطيب

---

(١) كذا في الخلاف وهو الاظهر وفي م و ح تعين وفي د : بعين .

(٢) كذا في الخلاف وم الا ان في م : ابن العباس وفي ح ود أبي العباس .

(٣) سورة البقرة آية ١٩٢ . م آخر الاية الى آخر المسألة .

ابن سلمة[1]:لادم قولا واحداً .

مسألة ــ ٢٢٥ ــ : لاينعقد احرام العبد الا باذن سيده ، وبه قال داود ومن تابعه . وقال باقي الفقهاء : ينعقد وله أن يفسخ عليه حجه .

مسألة ــ ٢٢٦ ــ : العبداذا أفسد حجه وكان أحرم باذن مولاه ، لزمه مايلزم الحر وتجب على مولاه اذنه فيه الا الفدية ، فانه بالخيار بين أن يفدي عنه أو يأمره بالصيام ، وان كان بغير اذنه فاحرامه باطل لايتصور معه الافساد .

وقال جميع الفقهاء : ان الافساد صحيح في الموضعين معاً . وقال أصحاب ش : المنصوص أن عليه القضاء وفيهم من قال : لاقضاء عليه ، ويدل علىوجوب القضاء اذا كان باذن سيده عموم الاخبار فيمن أفسد حجه أن عليه القضاء .

مسألة ــ ٢٢٧ ــ : اذا أذن له السيد في الاحرام وأفسد، وجبعليه أن يأذن له في القضاء ، لانه اذا أذن له في ذلك لزمه جميع ما يتعلق به وقضاء ماأفسده مما يتعلق به ، وللش فيه وجهان : أحدهما أن له منعه منذلك ، والاخر ليسله ذلك .

مسألة ــ٢٢٨ ــ: اذا أفسد العبدحجه ولزمه القضاء على ماقلناه فأعتقه السيد كان عليه حجة الاسلام وحجة القضاء ، ويجب عليه البداية بحجة الاسلام وبعد ذلك بحجة القضاء ، وبه قال ش . وهكذا القول في الصبي اذا بلغ وعليه قضاء حجه ، فانه لايقضي قبل حجة الاسلام ، فان أتى بحجة الاسلام كان القضاء باقياً وان أحرم بالقضاء انعقد بحجة الاسلام وكان القضاء باقياً في ذمته هذا اذا تحلل من كان أفسدها ثم أعتق .

فأما ان أعتق قبل التحلل منها، فلافصل بين أن يفسد بعد العتق أو قبل العتق، فانه يمضي في فاسده ولايجزيه الفاسد عن حجة الاسلام ، فاذا قضى فان كانت لو

(١) ح، د: باسقاط (ابوسعيد) د:(أبوالطيب بن سلمة) .

سلمت التي أفسدها من الفساد وأجزأته عن حجة الاسلام ، فالقضاء يجزيه عنه ، مثل أن أعتق قبل فوات وقت الوقوف ووقف بعده . فان كانت لو سلمت لم يجزه عن حجة الاسلام فالقضاء كذلك مثل أن أعتق بعد فوات وقت الوقوف، فيكون عليه القضاء وحجة الاسلام معاً .

وهذا كله وفاق الا ماقاله من العتق قبل التحلل ، فانا نعتبر قبل الوقوف بالمشعر ، فان كان بعده لايتعلق بـه فساد الحج أصلا ويكون حجه تامة الا أنها لاتجزيه عن حجة الاسلام على حال .

مسألة ـ ٢٢٩ ـ : اذا أذن المولى لعبده في الاحرام ، ثم بدا له فأحرم العبد قبل أن يعلم نهيه عن ذلك ، صح احرامه وليس له فسخه عليه ، لان هذا احرام صحيح انعقد باذن المولى والمنع من ذلك يحتاج الى دليل. وللش فيه قولان: أحدهما مثل ماقلناه ، والاخر أن له ذلك بناءاً على مسألة الوكيل اذا عزله قبل أن يعلم ، فان له فيه قولين .

مسألة ـ ٢٣٠ ـ : اذا أحرم العبد باذن سيده لم يكن لسيده أن يحلله منـه ، لان هذا احرام صحيح وجواز تحليله يحتاج الى دلالة ، وبه قال ش . وقال ح : له أن يحلله منه[1].

مسألة ـ ٢٣١ ـ : من أهل بحجتين انعقد احرامه بواحدة منهما، وكان وجود الاخرى وعدمها سواء ، فلايتعلق بها حكم فلايجب قضاؤها ولاالفدية . وهكـذا من أهل بعمرتين أو بحجة ، ثم أدخل عليها اخرى ، أو العمرة[2] ثم أدخل عليها اخرى ، وكذلك الحكم فيما زاد على ذلك ، وبه قال ش . وانما[3] قلنا ذلك لان

---

(١) م: اخر دليل المسألة وأضاف دليلنا طريقة الاحتياط .

(٢) م: أو بعمرة .

(٣) م: أخر الدليل الى آخر المسألة وقال دليلنا :

انعقاد واحدة مجمع عليه ومازاد عليها فلادلالة عليه والاصل براءة الذمة .

وقال ح: ينعقد احرامه بحجتين وأكثر وعمرتين وأكثر، لكنه لايمكنه المضي فيهما ، ثم اختلفوا فقال ح وم : يكون محرماً بهما مالم يأخذ في السير، فاذا أخذ فيه انتقضت احداهما وبقيت الاخرى وعليه قضاء التي انتقضت والهدي . وقال ف : ينتقض احداهما عقيب الانعقاد وعليه قضاؤها وهدي ، ويبقى الاخرى يمضي فيها .

مسألة ـ ٢٣٢ ـ « ج » : الاستيجار للحج جايز ، فاذا صار الرجل معضوباً جاز أن يستأجر من يحج عنه ويصح الاجارة ، ويكون للاجير أجرته ، فاذا فعل الحج عن المكتري وقع عن المكتري وسقط الفرض به عنه ، وكذلك اذا مات من وجب عليه الحج اكترى وليه عنه من يحج عنه، فاذا فعل الاجير ذلك سقط الفرض عنه ، وبه قال ش .

وقال ح : لايجوز الاجارة على الحج ، فاذا فعل كانت الاجارة باطلة ، فاذا فعل الاجير ولبى عن المكتري وقع الحج عن الاجير ، ويكون للمكتري ثواب النفقة، فان بقي مع الاجير شيء كان عليه رده ، فأما ان مات فان أوصى أن يحج عنه كان تطوعاً من الثلث وان لم يوص كان لوليه وحده أن يحج عنه ، فاذا فعل قال م : أجزأه ان شاء الله وأراد أجزأ عنه الاضافة[1] اليه ليبين أن غير الولي لايملك هذا[2].

دليلنا مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم ماروى ابن عباس أن النبي عليه السلام سمع رجلا يقول لبيك عن شبرمة فقال له : ويحك من شبرمة ؟ قال : أخ لي أو

(١) ف : أجزأته عنه الاضافة ح ل ح : اضافة .

(٢) م : بدل (دليلنا ....) ولان الاصل جواز الاجارات في كل شيء فمن منع في شيء دون شيء فعليه الدلالة ولاناقد انفرضنا على وجوب الحج عليه فمن أسقط بالموت فعليه الدلالة وروى ابن عباس .

صديق ، فقال النبي عليه السلام : حج عن نفسك ثم حج عن شبرمة .

وروى ابن عباس ان امرأة من خثعم سألت النبي عليه السلام فقالت: ان فريضة الله في الحج أدركت أبي شيخاً كبيراً لايستطيع أن يستمسك على راحلة ، فهل ترى أن أحج عنه ؟ فقال النبي عليه السلام : نعم، فقالت : يارسول الله فهل ينفعه ذلك ؟ فقال نعم أما لو كان عليه دين فقضيته نفعه .

مسألة ـ ٢٣٣ ـ : اذا صحت الاجارة فلايحتاج الى تعيين[1] الموضع الذي يحرم فيه ، لما بينا أن الاحرام قبل الميقات لايجوز ، وللش فيه قولان أحدهما لايصح حتى يعين[2] موضع الاحرام ، والاخر يحرم من ميقات بلد المستأجر ، وهذا الاصح عندهم .

مسألة ـ ٢٣٤ ـ : اذا قال الانسان: أول من يحج عني فله مائة ، فبادر رجل فحج عنه استحق المائة، لقول النبي عليه السلام : المؤمنون عند شروطهم . وبه قال ش وقال المزني : لايستحق المسمى وله أجرة المثل .

مسألة ـ ٢٣٥ ـ : اذا أحرم الاجير عن المستأجر انعقد عمن أحرم عنـه ، فان أفسد الاجير الحج انقلب عن المستأجر اليه وصار محرماً بحجة عن نفسه فاسدة، فعليه قضاؤها عن نفسه والحج باق عليه ، للمستأجر يلزمه أن يحج عنه فيما بعد ان كانت الحجة في الذمة ، ولم يكن له فسخ هذه الاجارة ، لانه لادليل على ذلك.

وان كانت معينة انفسخت الاجارة وكان على المستأجر أن يستأجر من ينوب عنه ، وبه قال ش الا أنه قال: ان كان المستأجر حياً وكانت الحجة في الذمة ، فله

(١) ح ، د : تعين .

(٢) م : بدل ذلك بكذا : لايصح حتى يقول : يحرم عنه من موضع كذا ولذا . نقله المزني من الأم وقال في الاملاء يحرم عنه من ميقات بلد المستأجر وهو أصح القولين عندهم .

أن يفسخ عليه .

وانما قلنا انه ينقلب عن المستأجر اليه ، لانه استأجره على أن يحج عنه حجة صحيحة وهذه فاسدة ، فوجب أن لايجزيه . وقال المزني : اذا أفسدها لم ينقلب اليه بل أفسد حج غيره فيمضي في فاسدها عن المستأجر ، وعلى الاجير بدنة ولاقضاء على واحد منهما .

مسألة ـ ٢٣٦ ـ : اذا استأجر رجلان رجلا ليحج عنهما فأحرم عنهما لم يصح عنهما ولاعن واحد منهما بلاخلاف ، وعندنا لايصح احرامه عن نفسه ولاينقلب اليه ،لانه لادليل عليه . وقال ش: ينقلب الاحرام اليه .

مسألة ـ ٢٣٧ ـ : اذا أحرم الاجير عن نفسه وعمن استأجره ، لم ينعقد الاحرام عنهما ولاعن واحد منهما ، لانه لادليل عليه . وقال ش : ينعقد عنه دون المستأجر .

مسألة ـ ٢٣٨ ـ : اذا أفسد الحج فعليه القضاء ، فاذا تلبس بالقضاء فأفسده فانه يلزمه القضاء ثانياً ، لعموم الاخبار في ذلك . وقال ش : لايلزمه القضاء ثانياً.

مسألة ـ ٢٣٩ ـ : اذا مات الاجير أو حصر قبل الاحرام ، لايستحق شيئاً من الاجرة ، لان الاجارة انما وقعت على أفعال الحج ، وهذا لم يفعل شيئاً منها ، فوجب أن لايستحق الاجرة ، وعليه جمهور أصحاب ش . وأفتى الاصطخري والصيرفي في سنة القرامطة حين صدوا الناس عن الحج ورجعوا بأنه يستحق من الاجرة بقدر ماعمل .

وقال أصحاب ش : انهما أفتيا من قبل نفوسهما الا أنهما[1] أخرجاه[2] على مذهب ش ، وان قلنا بما قالا كان قوياً ، لانه كما استوجر في أفعال الحج استوجر

---

(١) خ ل ح : لانهما .

(٢) م: خرجاه .

على قطع المسافة ، فيجب أن يستحق الاجرة بحسبه .

مسألة ـ ٢٤٠ ـ « ج » : اذا مات أو حصر بعد الاحرام، سقطت عنه عهدة الحج ، ولايلزمه رد شيء من الاجرة . وقال أصحاب ش : ان كان بعد الفراغ من الاركان كأنه تحلل بالطواف ولم يقو على المبيت بمنى والرمي منهم من قال يرد قولا واحداً ، ومنهم من قال على قولين .

وان مات بعد أن فعل بعض الاركان وبقي البعض قال في الام: له من الاجرة بقدر ماعمل وعليه أصحابه ، وقد قيل لايستحق شيئاً ، فالمسألة على قولين .

مسألة ـ ٢٤١ ـ : اذا أحرم الاجير ومات، فقد قلنا انه[1] سقط الحج عنه، فان كان[2] أحرم عن نفسه ، فلا يجوز أن ينقلها الى غيره ، لان[3] جواز ذلك يحتاج الى دليل ولادليل عليه، وللش فيه قولان : أحدهما[4] يجوز له البناء عليه ويتم عن غيره ، والاخر لايصح[5] ذلك .

مسألة ـ ٢٤٢ ـ : اذا استأجر رجلا على أن يحج عنه مثلا عن اليمن، فأتى الاجير الميقات ثم أحرم عن نفسه بالعمرة، فلما تحلل منها حج عن المستأجر، فان كانت الحجة حجها عن الميقات صحت ، وان حجها من مكة وهو متمكن من الرجوع الى الميقات لم يجزه ، وان لم يمكنه صحت حجته[6] ولايلزمه دم ، لانه

---

(١) ح، د: باسقاط (انه) .

(٢) م: باسقاط (كان) .

(٣) م: آخر الدليل الى آخر المسألة .

(٤) م: قولان قال في القديم يجوز .

(٥) م: انه لايصح ذلك دليلنا ... .

(٦) ح، د: لم يمكن صحت .

لادليل عليه[1]. وقال ش بمثله الا أنه قال : حجته صحيحة قدر على الرجوع أولم يقدر، ويلزمه دم لاخلاله بالرجوع الى الميقات .

مسألة ـ ٢٤٣ ـ : اذا استأجر على أن يتمتع[2] عنه ، فقرن أو أفرد لم يجز عنه ، لانه أتى بغير ما استأجر عليه،ولا دليل على أنه يجزى عنه . وقال ش : ان قرن عنه أجزأه على تفسيرهم في القران ، وهل يردمن الاجرة بقدر ماترك منهامن العمل ؟ فيه وجهان .

وان أفرد عنه ، فان أتى بالحج وحده دون العمرة ، فعليه أن يرد من الاجرة بقدر عمل العمرة ، وان حج واعتمر بعد الحج ، فان عاد الى الميقات فأحرم بها منه فلا شيء عليه وان أحرم بالعمرة من أدنى الحل فعليه دم ، وهل عليه أن يردمن الاجرة بقدر ماترك من عمل العمرة؟فيه[3] وجهان .

مسألة ـ ٢٤٤ ـ « ج » : اذا استأجره للافراد فتمتع فقد أجزءه[4]،لان هذه المسألة منصوصة وعليها اجماع الطائفة . وقال ش : ان كان في كلامه مايوجب التخيير أجزأه ، ولاشيء عليه ، وان لم يكن في كلامه ذلك وقعت العمرة عن الاجير والحج عن[5] المستأجر ، وعليه دم لاخلاله بالاحرام بالحج من الميقات وفي وجوب رد الاجير الاجرة بقدر ماترك من عمل الحج طريقان .

---

(١) م: آخر الدليل الى آخر المسألة وقال دليلنا انه استأجره على ان يحج من ميقات بلده فاذا حج من غيره فقدفعل غيرماأمره به واجزاؤه عنه يحتاج الى دليل فاما مع ا لتعذرفلاخلاف في اجزائه . وايجاب الدم عليه يحتاج الى دليل .

(٢) م: استأجره ليتمتع عنه

(٣) م: باسقاط (فيه) .

(٤) د: فقد اجزاه .

(٥) ح، د: من .

مسألة ـ ٢٤٥ ـ «ج» : اذا أوصى بأن يحج عنه تطوعاً صحت الوصية ، وللش فيه قولان[وأيضاً قوله تعالى فمن بدله بعدما سمعه ..][1].

مسألة ـ ٢٤٦ ـ : اذا قال حج عني بنفقتك ، أوعلي ماينفق كانت الاجارة باطلة ، لان هذه اجارة مجهولة ومن شرط الانعقاد أن يذكر العوض عنها ، فان حج عنه لزمه أجرة المثل ، وبه قال ش . وقال ح : الاجارة صحيحة .

مسألة ـ ٢٤٧ ـ : اذا قال حج عني أو اعتمر ولك مائة كان صحيحاً ، لان هذا تخيير بين الحج والعمرة بأجرة معلومة ولامانع منه، فان حج أواعتمر استحق المائة . وقال ش : الاجارة باطلة ، فان حج أواعتمر استحق أجرة المثل .

مسألة ـ ٢٤٨ ـ: اذا قال من حج عني فله عبد أو دينار أو كذا درهماً[2]، كان صحيحاً ويكون المستأجر مخيراً في اعطاءها أيهاشاء ، لما قلناه في المسألة المتقدمة سواء وقال ش : العقد باطل، فان حج استحق أجرة المثل .

مسألة ـ ٢٤٩ ـ : من كان عليه حجة الاسلام وحجة النذر لم يجز أن يحج النذر قبل حجة الاسلام ، فان خالف وحج بنية النذر لم ينقلب الى حجة الاسلام لقول النبي عليه السلام: الاعمال بالنيات . وقال ش : ينقلب الى حجة الاسلام. وهكذا الخلاف في الاجير اذا استأجره وكان معضوباً ليحج عنه حجة النذر لاينقلب الى حجة الاسلام ، وعند ش ينقلب .

مسألة ـ ٢٥٠ ـ : اذا استأجره ليحج عنه فاعتمر أو ليعتمر فحج عنه ، لم يقع ذلك عن المحجوج عنه ، سواء كان حياً أوميتاً ، ولايستحق عليه شيئاً من الاجرة ، لانه[3] لم يفعل ما استأجره فيه بل خالف . وقال ش : ان كان المحجوج

---

(١) هذه الزيادة تختص : م: وهي بعض مافي الخلاف من الدليل .

(٢) م : او عشرة دراهم .

(٣) م: آخر الدليل الى آخر المسألة في الموردين .

عنه حياً وقعت عن الاجير، وان كان ميتاً وقعت عن المحجوج عنه ولايستحق شيئاً من الاجرة على حال .

مسألة ـ ٢٥١ ـ: اذا كان عليه حجتان: حجة الاسلام وحجة النذر وهو معضوب جاز أن يستأجر رجلين ليحجا عنه في سنة واحدة، لان المنع من ذلك يحتاج الى دليل ، وبه قال ش ، وفي أصحابه من قال : لايجوز ذلك ، كما لايجوز أن يفعل الحجتين في سنة واحدة .

مسألة ـ ٢٥٢ ـ «ج» : اذا قتل المحرم صيداً لزمه الجزاء ، سواء كان ذاكراً للاحرام عامداً الى قتل الصيد ، أو كان ناسياً للاحرام مخطئاً في قتل الصيد، أو كان ذاكراً للاحرام مخطئاً في قتل الصيد، أو ناسياً للاحرام عامداً في القتل، وبه قال ح وك و ش وعامة أهل العلم .

وقال مجاهد : انما يجب الجزاء على قتل الصيد اذا كان ناسياً للاحرام، أو مخطئاً في قتل الصيد ، فأما اذا كان عامداً فيها فلا جزاء عليه . وقال داود : انما يجب الجزاء على العامد دون الخاطىء .

[وأيضاً على داود ما روى عن النبي عليه السلام انه قال في الضبع كبش اذا اصابه المحرم ولم يفرق . وعلى مجاهد قوله تعالى ومن قتله منكم متعمداً فجزاء مثل ماقتل من النعم][1].

مسألة ـ ٢٥٣ ـ : اذا عاد الى قتل الصيد وجب عليه الجزاء ثانياً، وبه قال عامة أهل العلم ويدل عليه قوله تعالى «ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ماقتل من النعم»[2] ولم يفرق بين الاول والثاني ، وقوله تعالى « ومن عاد فينتقم الله منه » لا يوجب اسقاط الجزاء منه ، لانه لايمتنع أن يلزمه الجزاء وان كان ممن ينتقم الله منه .

---

(١) هذه الزيادة تختص م ، وهو بعض مافي الخلاف من الدليل .
(٢) سورة الانعام: ٦ .

وروي في كثير من أخبارنا أنه اذا عاد لايجب عليه الجزاء ، وهو ممن ينتقم الله منه . وهذا هو المذكور في النهاية ، و به قال داود .

مسألة ـ ٢٥٤ ـ : اذا قتل صيداً ، فهو مخير بين ثلاثة أشياء : بين أن يخرج مثله من النعم ، وبين أن يقوم مثله دراهم ويشتري به طعاماً ويتصدق به ، وبين أن يصوم عن كل مد يوماً .

وان كان الصيد لامثل له، فهو مخير بين شيئين: بين أن يقوم الصيد ويشتري بثمنه طعاماً يتصدق به ، وبين[1] أن يصوم عن كل مد يوماً، ولايجوز اخراج القيمة بحال وبه قال ش ، ووافق في جميع ذلك ك الا في فصل واحد، وهو أن عندنا اذا أراد شراء الطعام قوم المثل وعنده يقوم الصيد ويشتري بثمنه طعاماً ، وفي أصحابنا من قال على الترتيب .

وقال ح : الصيد مضمون بقيمته ، سواء كان له مثل أو لم يكن له مثل ، الا أنه اذا قومه فهو مخير بين أن يشتري بالقيمة من النعم ويخرجه ولايجوز أن يشتري من النعم الا مايجوز في الضحايا وهو الجذع من الضأن والثني من كل شيء ، وبين أن يشتري بالقيمة طعاماً ويتصدق به ، وبين أن يصوم عن كل مد يوماً . وقال ف[2] و م : يجوز أن يشتري بالقيمة من النعم مايجوز في الضحايا وما لايجوز .

[دليلنا قوله تعالى فجزاء مثل ماقتل من النعم، فأوجب في الصيد مثلا موصوفاً من النعم . وروي جابر أن النبي عليه السلام قال في الضبع كبش اذا أصابه المحرم وعليه اجماع الفرقة][3].

---

(١) اويصوم .

(٢) ح، د: وقال ح وف وهو وهم، مافى المتن موافق لما في الخلاف .

(٣) هذه الزيادة تختص م .

مسألة - ٢٥٥ - « ج » : ماله مثل منصوص عليه عندنا على مافصل في كتب أصحابنا، فان فرضنا أن يحدث مالانص فيه رجعنا فيه الى قول عدلين على مايقتضيه ظاهر القرآن . وقال ش : ماقضت عليه[1] الصحابة بالمثل مثل البدنة في النعامة والبقرة في حمار الوحش والشاة في الظبي والغزال، فانه يرجع الى قولهم فيه ، ومالم يقضوا فيه بشيء فانه يرجع فيه الى قول عدلين ، وهل يجوز أن يكون القاتل أحدهما أو لا ؟ لاصحابه فيه قولان .

مسألة - ٢٥٦ - « ج »: في صغار أولاد الصيد صغار أولاد المثل، وهو قول ش ، وبه قال ح ، الا أنه يوجب القيمة . وقال ك : يجب في الصغار الكبار .

مسألة - ٢٥٧ -: اذا قتل صيداً أعور أو مكسوراً، فالافضل أن يخرج الصحيح من الجزاء وان أخرج مثله كان جائزاً، لقوله تعالى « فجزاء مثل ماقتل من النعم » وبه قال ش . وقال ك : يفديه بصحيح .

مسألة - ٢٥٨ - : اذا قتل ذكراً جاز أن يفديه بأنثى ، وان قتل أنثى جاز أن يفديه بذكر، وان فدى كل واحد منهما بمثله كان أفضل، وبه قال ش وأصحابه الا في فداء الانثى بالذكر ، فان في أصحابه من قال : لايجوز أن يفدي الانثى بالذكر .

دليلنا: عموم الاخبار الواردة في ذلك ، وقوله تعالى « فجزاء مثل ماقتل من النعم » ونحن نعلم أنه أراد المثل في الخلقة ، لان الصفات الاخر لايراعى ، ألا ترى أن اللون وغيره من الصفات لايراعى .

مسألة - ٢٥٩ - « ج »: اذا جرح المحرم صيداً، فانه يضمن ذلك الجرح على قدره، وبه قال كافة العلماء. وذهب داود وأهل الظاهر الى أنه لايضمن جرح الصيد ولااتلاف أبعاضه .

---

(١) م: اذا ماقضت .

مسألة ـ ٢٦٠ ـ : اذا لزمه أرش الجراح قوم الصيد صحيحاً ومعيباً ، فان كان ما بينهما مثلا عشر الزمه عشر مثله ، وبه قال المزني ، ويدل عليه الاية . وقال ش : يلزمه عشر قيمة المثل .

مسألة ـ ٢٦١ ـ « ج »: اذا جرح صيداً فغاب عن عينه لزمه الجزاء على الكمال وبه قال ك . وقال ش [لايلزمه الجزاء على الكمال و] [١] يقوم بين كونه مجروحاً والدم جار ، وبين كونه صحيحاً وألزم ما بينهما .

مسألة ـ ٢٦٢ ـ : جزاء الصيد على التخيير بين اخراج المثل أو بيعه وشراء الطعام والتصدق به، وبين الصوم عن كل مد يوم، وبه قال جميع الفقهاء ، ويدل عليه قوله تعالى « يحكم به ذوا عدل « الى قوله » أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياماً » وظاهر لفظة « أو » للتخيير .

وروي عن ابن عباس وابن سيرين أنهما قالا بوجوب الجزاء [٢] على الترتيب فلايجوز أن يطعم مع القدرة على اخراج المثل ، ولايجوز أن يصوم مع القدرة على الاطعام . وحكى أبوثور عن ش أنه قال في القديم مثل هذا، وذهب اليه قوم من أصحابنا .

مسألة ـ ٢٦٣ ـ : المثل الذي يقوم هو الجزاء ، وبه قال ش ، ويدل عليه قوله تعالى « فجزاء مثل ماقتل من النعم » والقراءة بالخفض توجب أن يكون الجزاء بدلا عن المثل من النعم ، لان التقدير لمثل ماقتل من النعم . وقال ك : يقوم الصيد المقتول .

مسألة ـ ٢٦٤ ـ : ماله مثل يلزم قيمته وقت الاخراج دون حال الاتلاف ، وما لامثل له يلزم قيمته حال الاتلاف دون حال الاخراج، والذي يدل عليه أن حال

(١) هذه الزيادة تختص م .

(٢) م : يوجب الجزاء .

الاتلاف يجب عليه قيمته ، فالاعتبار بذلك دون حال الاخراج ، لان القيمة قد إستقرت في ذمته ، وهذا هو الصحيح من مذهب ش ، ومنهم من قال : مالا مثل له على قولين [أحدهما الاعتبار بحال الأخراج والثاني مثل ماقلناه][1].

مسألة - ٢٦٥ - « ج » : لحم الصيد حرام على المحرم، سواء صاده هو[2] أو غيره ، قتله هو أو غيره ، أذن فيه أو لم يأذن ، أعان عليه أو لم يعن ، وعلى كل حال وهو مذهب جماعة من الفقهاء .

وقال ش : مايقتله بنفسه، أو يأمر به[3]، أو يشير اليه، أو يدل عليه، أو يعطي سلاحاً لانسان فقتله به يحرم عليه أكله، وكذلك مااصطيد له بعلمه أو بغير علمه فلايحل أكله وما صاده غيره ولاأثر له فيه ، فمباح له أكله .

وقال ح : انه يحرم عليه ماصاده بنفسه[4] وماله فيه أثر لايستغنى عنه بأن يدل عليه ولايعلم مكانه، أو دفع اليه سلاحاً يحتاج اليه ، وأما اذا دل عليه دلالة ظاهرة لايحتاج اليها، أودفع اليه سلاحاً لايحتاج اليه أو أشار اليه اشارة يستغنى عنها ، فلايحرم عليه ، وكذلك ماصيد لاجله لايحرم عليه .

مسألة - ٢٦٦ - « ج » : المحرم[5] اذا ذبح صيداً ، فهو ميتة لايجوز لاحد أكله، وبه قال ح و ش في الجديد.وقال في القديم والاملاء: ليس بميتة [ولكن لايجوز له أكله][6] ويجوز لغيره أكله .

مسألة - ٢٦٧ - « ج » : المحرم أو المحل اذا ذبح صيداً في الحرم كان

(١) هذه الزيادة تختص م .
(٢) ح ، د باسقاط (هو) .
(٣) ح ، د : يأمره .
(٤) ح ، د : باسقاط (بنفسه) .
(٥) م : باسقاط (المحرم) .
(٦) هذه الجملة تختص م . وهي موجودة في الخلاف .

ميتة ، وفي أصحاب ش من قال فيه قولان ، وفيهم من قال انه ميتة قولا واحداً .

مسألة ـ ٢٦٨ ـ « ج »: اذا أكل المحرم من صيد قتله لزمه قيمته، وبه قال ح .

وقال ش : اذا أكل من لحم الصيد الذي قتله لم يلزمه بذلك شيء .

مسألة ـ ٢٦٩ ـ « ج » : اذا دل على الصيد فقتله المدلول لزم الدال الفداء ، وكذلك المدلول ان كان محرماً أو في الحرم ، سواء كانت الدلالة[1] ظاهرة أو باطنة ، فان أعاره سلاحاً قتل به صيداً ، فلانص لاصحابنا فيه ، والاصل براءة الذمة .

وقال ش : لايضمن جميع ذلك . وقال ح : يجب عليه الجزاء اذا دل على صيد دلالة باطنة، واذا أعاره سلاحاً [لايستغني عنه، فاما اذا دل عليه دلالة ظاهرة أوأعار سلاحاً] [2] يستغني عنه فلاجزاء عليه .

مسألة ـ ٢٧٠ ـ «ج» : اذا أمسك محرم صيداً ، فجاء محرم آخر فقتله، لزم كل واحد منهما الفداء كملا . وقال ش : فيه جزاء واحد ، وعلى من يجب فيه وجهان: أحدهما يجب[3] على الذابح، والاخر يكون الجزاء بينهما .

مسألة ـ ٢٧١ ـ «ج» : صيد الحرم مضمون بلاخلاف بين الفقهاء، الا داود فانه قال: لايضمن .

مسألة ـ ٢٧٢ ـ « ج » : صيد الحرم اذا تجرد عن الاحرام يضمن، وان كان القاتل محرماً تضاعف الجزاء ، وان كان محلا لزمه جزاء واحد .

وقال ش: صيد الحرم مثل صيد الاحرام مخير بين ثلاثة أشياء: بين المثل[4] والصوم والاطعام، وفيما لامثل له بين الاطعام والصيام .

---

(١) م : دلالة .

(٢) هذه الجملة تختص م .

(٣) ح، د: باسقاط يجب .

(٤) م: من المثل .

وقال ح: لامدخل[1] للصوم في ضمان صيد المحرم .

مسألة ـ ٢٧٣ ـ «ج» : المحل اذا صاد صيداً في الحل وأدخله الحرم ممنوع من قتله، فاذا قتله لزمه الجزاء، وبه قال ح. وقال ش: هوممنوع واذا قتل لاجزاء عليه .

مسألة ـ ٢٧٤ ـ «ج» : اذا اشترك جماعة في قتل صيد، لزم كل واحد منهم جزاء كامل، وبه قال من التابعين الحسن البصري والشعبي والنخعي، ومن الفقهاء ر، وك، وح ، وأصحابه ، وذهب قوم الى أنه يلزم الجميع جزاء واحد، وروي ذلك عن عمر، وابن عمر، وعبدالرحمن بن عوف، وبه قال في التابعين عطاء ، والزهري، وحماد، وفي الفقهاء ش ، ود، وق .

مسألة ـ٢٧٥ـ : المحرم اذا قتل صيداً مملوكاً لغيره، لزمه الجزاء لله تعالى والقيمة لمالكه، بدلالة قوله تعالى «ومن قتله منكم متعمداً فجزاء مثل ماقتل من النعم»[2] ولم يفصل ، وبه قال ح، وش ، وذهب ك ، والمزني الى أن الجزاء لا يجب بقتل الصيد المملوك بحال .

مسألة ـ ٢٧٦ـ «ج» : يجب في قتل الحمام على المحرم شاة ، وفي فرخه ولد شاة صغير، وبه قال ش. وقال ح: يجب قيمته بناءاً على أصله في أن الصيد مضمون بالقيمة .

وقال ك: في حمامة الحرم شاة، وفي حمامة الحل قيمتها .

مسألة ـ٢٧٧ـ : اذا رمى صيداً وهو في الحل، فدخل السهم الحرم وخرج فأصاب الصيد في الحل فقتله، لم يلزمه ضمانه، لانه لادليل عليه، وفي أصحاب ش من قال: يلزمه ضمانه .

---

(١) م: لامدح .

(٢) سورة الانعام: ٩٦.

مسألة ـ٢٧٨ـ : اذاكان طير على غصن من شجرة أصلها في الحرم والغصن في الحل، فأصابه انسان فقتله، لزمه الضمان، وعند ش لايلزمه .

مسألة ـ ٢٧٩ـ : الدجاج الحبشي ليس بصيد، ولايجب فيه الجزاء، وعند ش يجب فيه الجزاء ، فأما الأهلي فلاخلاف أنه غيرمضمون .

مسألة ـ ٢٨٠ ـ : اذا انتقل الصيد الى المحرم بالميراث لايملكه ؛ لعموم الاخبار المانعة من تملك الصيد، وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٢٨١ ـ «ج » : اذا أحرم الانسان ومعه صيد زال ملكه عنه ولايزول ملكه عمايملكه في منزله وبلده، وللش فيه قولان: أحدهما يزول ملكه، ولافرق بين أن يكون في يده أوبلده[1]، والثاني لايزول ملكه .

وقال ك وح: يزول عنه اليد المشاهدة، ولايزول اليد الحكمية .

مسألة ـ ٢٨٢ ـ : الجراد مضمون الجزاء ، واذا قتله المحرم لزمه جزاؤه [وبه قال عمر وابن عباس وهو مذهب ش][2] وروي عن أبي سعيد الخدري أنه قال: الجراد من صيد البحر ولايجب به الجزاء .

[دليلنا قوله تعالى: وحرم عليكم صيد البر مادمتم حرما [3]، والجراد من صيد البر مشاهدة ،فاذا ثبت انه من صيد البر ثبت انه مضمون اجماعا][4] .

مسألة ـ٢٨٣ـ «ج» : في قتل جرادة تمرة ، وروي ذلك عن عثمان، وروي كف من طعام ، وبه قال ابن عباس ، وروي عن عمر أنه قال لكعب وقد قتل جرادتين: ماجعلت على نفسك؟ فقال: درهمين، فقال: درهم خير من مائة جرادة .

---

(١) م: خ ل ح: بيته .

(٢) هذه الزيادة تختص م، وهي موافقة لمافي الخلاف .

(٣) المائدة: ٩٦ .

(٤) هذه الزيادة تختص م وهي موافقة لمافي الخلاف .

وقال ش: هو مضمون بالقيمة. وعندنا في الكثير منه دم .

مسألة ـ٢٨٤ـ : اذا انفرش الجراد في الطريق ولايمكن سلوكه الا بقتله ووطئه، فلاجزاء على قاتله، لان الاصل براءة الذمة، ولقوله تعالى «ماجعل عليكم في الدين من حرج »[1] [وهذا لايمكنه التخلص منه الا بقتله فلاشيء عليه][2] وبه قال عطاء ، وهو أحد قولي ش .

مسألة ـ ٢٨٥ ـ « ج » : بيض النعام اذا كسره المحرم ، فعليه أن يرسل [3] فحولة الابل في اناثها بعدد البيض ، فمانتج كان هدياً لبيت الله وان كان بيض الحمام، فعليه أن يرسل فحولة الغنم في الاناث بعدد البيض، فماخرج كان هديا، فان لم يقدر على ذلك لزمه عن كل بيضة شاة أو اطعام عشرة مساكين أو صيام ثلاثة أيام، فاذا كسره في الحرم وهو محل لزمته قيمته .وقال داود وأهل الظاهر: لاشيء عليه في البيض . وقال ش : البيض اذا كان من صيد مضمون كان فيه قيمته . وقال ك: يجب في البيضة عشر قيمة الصيد .

مسألة ـ٢٨٦ـ «ج»: اذا كسر المحرم بيضة فيها فرخ، فان كان بيض نعامة كان عليه بكارة من الابل، وان كان بيض قطاة، فعليه بكارة من الغنم[4]. وقال ش : عليه قيمة بيضة فيها فرخها .

مسألة ـ٢٨٧ـ : اذا باض الطير على فراش محرم، فنقله الى موضعه، فنفر الطير فلم يحضنه لزمه الجزاء ، لعموم الاخبار الواردة في ذلك ، وللش فيه قولان .

---

(١) الحج : ٧٨ .

(٢) هذه الزيادة تختص م وهي موافقة لمافي الخلاف .

(٣) م: سقط منه من هنا الى قوله فحولة الغنم .

(٤) م: النعم .

مسألة ـ ٢٨٨ ـ: اذا قتل السبع لزمه كبش، على مارواه بعض أصحابنا، فأما الذئب وغيره من السباع فلاجزاء عليه في ذلك، سواء صال أو لم يصل ، لانه لا دلالة عليه .

وقال ش: لاجزاء في ذلك بحال. وقال ح: اذا صال الضبع على المحرم فقتله لم يلزمه شيء، وان قتله من غير صول لزمه الجزاء .

مسألة ـ ٢٨٩ ـ «ج»: الضبع لا كفارة في قتله ، وكذلك السمع [١] المتولد بين الذئب والضبع . وقال ش: فيهما الجزاء .

مسألة ـ ٢٩٠ ـ : اذا أراد المحرم تخليص صيد من شبكة أو فخ فمات بالتخليص لزمه الجزاء، لعموم الاخبار في وجوب الجزاء في قتل الصيد. وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٢٩١ ـ «ج»: اذا نتف المحرم ريش طير أو جرحه، فان بقي ممتنعاً على ماكان بأن تحامل فأهلك نفسه، بأن أوقع نفسه في بئر أو ماء أو صدم حائطاً ، فعليه ضمان ماجرحه. وان امتنع وغاب عن العين وجب عليه ضمانه كملا .

وقال ش مثل ماقلناه ، الا أنه قال : اذا غاب عن العين يقوم بين كونه صحيحاً ومعيباً، فان كان له مثل ألزم مابين قيمتي المثل، وان لم يكن له [٢] مثل ألزم مابين القيمتين .

مسألة ـ ٢٩٢ ـ « ج » : اذا جرح الصيد فجاء آخر فقتله، لزم كل واحد منهما الفداء . وقال ش : على الجارح قيمة مابين كونه صحيحاً ومعيباً ، وعلى الثاني الجزاء .

مسألة ـ ٢٩٣ ـ : اذا جرح الصيد، فصار غير ممتنع بعد الجرح أو النتف،

---

(١) السمع: ولد الذئب .

(٢) ح، د: باسقاط (له) .

ثم غاب عن العين ، لزمه الجزاء كملا[1]، وبه قال أبو اسحاق من أصحاب ش [وقال باقي أصحابه غلط في ذلك][2] والمنصوص للش أنه لايلزمه ضمان جميعه، وانما يلزمه ضمان الجناية التي وجدت منه ، وهو الجرح والنتف .

مسألة ـ ٢٩٤ ـ : المتولد بين مايجب فيه الجزاء ومالايجب، لايلزمه الجزاء بقتله ، لانه لادلالة[3] عليه ، وعند جميع الفقهاء يجب فيه الجزاء .

مسألة ـ ٢٩٥ ـ : الجوارح من الطير، كالبازي والصقر والشاهين والعقاب ونحو ذلك ، والسباع من البهائم كالنمر والفهد وغير ذلك ، لاجزاء في قتل شيء منها ، لانه لادلالة عليه ، والاصل براءة الذمة ، وقد قدمنا أن في رواية أصحابنا أن في الاسد خاصة كبشاً .

وقال ش : لاجزاء في شيء منه . وقال ح : يجب الجزاء في جميع ذلك الا الذئب فلاجزاء فيه ، والجزاء أقل الامرين : اما القيمة ، أو الشاة ، ولايلزم أكثرهما .

مسألة ـ ٢٩٦ ـ « ج » : اذا رمى حلال صيداً قوائمه في الحل ورأسه في الحرم من الحل ، فأصاب رأسه فقتله ، فعليه الجزاء ، وبه قال ش . وقال ح : لاجزاء عليه .

مسألة ـ ٢٩٧ ـ : ان حلب لبن صيد ضمنه ، وبه قال ش . وقال ح : ان نقص بالحلاب ضمنه، والا لم يضمن .

مسألة ـ ٢٩٨ ـ « ج » : اذا كان الصيد قاصداً الى الحرم لم يجز اصطياده، ولم يعتبر ذلك أحد من الفقهاء .

---

(١) ح، د: باسقاط (كملا) .

(٢) كذا في م وفي ح ود: بدل هذه الجملة قالوا والمنصوص .

(٣) م: لادليل .

مسألة ـ ٢٩٩ ـ « ج » : روى أصحابنا أن المحرم اذا أصاب صيداً فيما بين البريد والحرم لزمه الفداء ، ولم يقل بذلك أحد من الفقهاء .

مسألة ـ ٣٠٠ ـ « ج » : مايجب فيه المثل أو القيمة اذا قتله المحرم في الحرم تضاعف ذلك عليه ، وان قتله المحل في الحرم لزمه القيمة لاغير ، ولم يفصل أحد من الفقهاء ذلك .

مسألة ـ ٣٠١ ـ « ج » : اذا بلغ قيمة مثل الصيد[1] أكثر من ستين مسكيناً لكل مسكين نصف صاع ، لم يلزمه أكثر من ذلك ، وكذلك الصوم لايلزمه أكثر من ستين يوماً ، هذا في النعامة، وفي البقرة ثلاثين مسكيناً أو ثلاثين يوماً، وفي الظبي عشرة مساكين أو ثلاثة أيام ، ولم يعتبر أحد من الفقهاء ذلك .

مسألة ـ ٣٠٢ ـ : اذا عجز عن صيام شهرين وعن الاطعام صام ثمانية عشر يوماً ، وفي البقرة تسعة أيام ، وفي الحمام ثلاثة أيام ، ولم يقل بذلك أحد من الفقهاء .

مسألة ـ ٣٠٣ ـ « ج » : الشجر الذي ينبته الادميون في العادة اذا أنبته الله في الحرم يجب الضمان بقطعه ، وان أنبته الله في الحل فقطعه آدمي وأدخله في الحرم فأنبته،فلا ضمان عليه اذا قطعه .

وقال ش : شجر الحرم مضمون على المحل والمحرم اذا كان نامياً غيرموذ وأما اليابس والموذي كالعوسج وغيره فلاضمان عليه في قطعه . وقال داود وأهل الظاهر : لاضمان في قطعه لكنه ممنوع منه .

مسألة ـ ٣٠٤ ـ « ج » : في الشجرة الكبيرة بقرة ، وفي الصغيرة شاة، وبه قال ش . وقال ح : هو مضمون بالقيمة .

يدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة ـ ماروي عن ابن عباس أنه قال :

---

(١) د، ح: من الصيد .

في الدوحة بقرة، وفي الجزلة شاة.

مسألة - ٣٠٥ - « ج » : لابأس بالرعي في الحرم، وبه قال ش. وقال ح: لايجوز.

مسألة - ٣٠٦ - : لابأس باخراج حصى الحرم وترابه وأحجاره، لانه لا مانع منه والاصل الاباحة، وقال ش : لايجوز ذلك الا أنه اذا أخرجه لاضمان عليه، وقال : البرام ليست من أحجار الحرم، وانما تحمل اليه فتعمل فيه.

مسألة - ٣٠٧ - « ج » : اذا قتل القارن صيداً لزمه جزاء واحد، وكذلك الحكم في اللباس والطيب وغير ذلك. وقال ش : يلزم القارن والمفرد جزاء واحد على تفسيرهم في القران. وقال ح : يلزم القارن جزاءان في جميع ذلك.

مسألة - ٣٠٨ -: اذا جن بعد احرامه، فقتل صيداً أوحلق أو وطىء مايفسد الحج، لزمه الجزاء بقتل الصيد، وليس عليه في ماعداه شيء، لان الاصل براءة الذمة، وحكم العمد والنسيان في الصيد سواء على مابيناه. وللش في جميع ذلك قولان.

مسألة - ٣٠٩ - « ج » : صيد المدينة حرام اصطياده، وبه قال ش. وقال ح: ليس بحرام.

مسألة - ٣١٠ - :اذا صاد في المدينة لايجب عليه الجزاء، لانه لادلالة عليه وللش فيه قولان، قال في القديم : عليه الجزاء، والجزاء أن يسلب ما عليه يعني الصايد، فيكون لمن سلبه، وفيه قول آخر يكون للمساكين. وقال في الجديد: لاجزاء عليه.

مسألة - ٣١١ - : صيد وج وهوبلد باليمن غير محرم ولامكروه لانه لادليل عليه وقال ش مكروه [وقال اصحابه ظاهر هذا المذهب انه أراد بذلك كراهة

تحريم][1].

مسألة - ٣١٢ - : لايجوز للمحصور أن يتحلل الا بهدي، لقوله تعالى «فان أحصرتم فما استيسر من الهدي »[2] لما رووه عن جابر قال : أحصرنا مع رسول‌الله بالحديبية ، فنحرنا البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة . وقال ك: لاهدي عليه .

مسألة - ٣١٣ - : اذا أحصره العدو جاز أن يذبح هديه مكانه ، والافضل أن ينفذ به الى منى أو مكة ، وبه قال ش . ويدل على ذلك فعل النبي عليه‌السلام بالحديبية والحديبية من الحل .

وقال ح : لايجوز أن ينحر الا في الحرم ، سواء أحصر في الحل أو الحرم فان أحصر في الحرم نحر مكانه وان أحصر في الحل أنفذ بهديه ، ويقدر له مدة يغلب على ظنه أنه يصل فيها وينحر ، فاذا مضت تلك المدة تحلل ، ثم نظر فان وافق تحلله[3] بعد نحر هديه، فقد صح تحلله ووقع موقعه ظاهراً وباطناً ، وان كان تحلل قبل أن يذبح هديه لم يصح تحلله في الباطن الى أن ينحر هديه ، فان كان تطيب أولبس لزمه بذلك دم .

مسألة - ٣١٤ - : اذا أحصره العدو جاز له التحلل ، سواء كان مفرداً أو قارناً أو متمتعاً ، لعموم الاية ، وفعل النبي عليه‌السلام بحديبية ، وبه قال جميع الفقهاء الا ك فانه قال : ان كان معتمراً لم يكن له التحلل .

مسألة - ٣١٥ - : اذا كان متمكناً من البيت ومصدوداً عن الوقوف بعرفة ، جاز له التحلل أيضاً ، لعموم الاية ، وبه قال ش . وقال ح ، و ك: ليس له ذلك.

---

(١) هذه الزيادة تختص م . وهي موجودة في الخلاف .

(٢) البقرة آية ١٩٢ .

(٣) د: فحلله .

مسألة ـ ٣١٦ ـ: المصدود عن الحج أو العمرة ان كانت حجة الاسلام أو عمرته لزمه القضاء في القابل، وان كان تطوعاً لايلزمه القضاء، لانه لادليل عليه، وأيضاً فان النبي عليه السلام خرج في عام الحديبية في ألف وأربع مائة من أصحابه محرمين بعمرة، فحصره العدو فتحللوا، فلما كان في السنة الثانية عاد في نفر معدودين، فلو كان القضاء واجباً على جماعتهم لاخبرهم بذلك ولفعلوا، ولو فعلوا لنقل نقلا عاماً أو خاصاً.

وقال ش: لا قضاء عليه بالتحلل، فان كانت حجة تطوع أو عمرة تطوع لم يلزمه قضاؤها بحال، وان كانت حجة الاسلام أو عمرة الاسلام وكانت قد استقرت في ذمته قبل هذه السنة، فكأنه لم يفعلها، فيكون باقياً في ذمته. وان كانت وجبت عليه في هذه السنة، سقط وجوبها ولم يستقر في ذمته.

وقال ح: اذا تحلل المحصر [1] لزمه القضاء، فان كان أحرم بعمرة تطوع قضاها، وان أحرم بحجة تطوع وأحصر تحلل عنه، وعليه أن يأتي بحج وعمرة، وان كان قرن بينهما فأحصر تحلل ولزمته حجة وعمرتان: عمرة لاجل العمرة وحجة [2] وعمرة لاجل الحج.

مسألة ـ ٣١٧ ـ: الحصر الخاص مثل الحصر العام سواء، لماقلناه [3] في المسألة الاولى. وللش فيه قولان: أحدهما مثل ماقلناه، والثاني يجب عليه القضاء في القابل.

مسألة ـ ٣١٨ ـ: المحصر بعدو اذا لم يجد الهدي ولايقدر على شرائه، لايجوز له أن يتحلل ويبقى الهدي في ذمته، ولاينتقل الى الاطعام ولا الصوم،

---

(١) د: المحصور.

(٢) م: باسقاط (وحجة.

(٣) م: باسقاط (التعليل رأساً.

بدلالة [١] قوله تعالى « فان أحصرتم فمااستيسر من الهدي » ثم قال: « ولاتحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله»[٢] فمنع من التحلل الى أن يبلغ الهدي محله وهو يوم النحر ولم يذكر البدل، ولوكان له بدل لذكره ، كماأن نسك الاذى لما كان له بدل ذكره .

وللش [٣] فيه قولان: أحدهما مثل ماقلناه، والثاني وهوالصحيح عندهم أنه ينتقل الى البدل ، واذا قال بجواز الانتقال قال ينتقل الى الصيام، وفيه قول آخر ينتقل الى الاطعام ، وقول ثالث انه مخير بين الاطعام والصيام .

مسألة ـ ٣١٩ ـ «ج» : المحصر بالمرض يجوز له التحلل ، غيرأنه لايحل له النساء حتى يطوف في القابل، أويأمر من يطوف عنه، وبه قال ح الاأنه لم يعتبر طواف النساء، وبه قال ابن مسعود .

وذهب قوم الى أنه لايجوز له التحلل بل يبقى على احرامه أبداً الى أن يأتي به ، فان فاته الحج تحلل بعمرة، وبه قال[٤] «ك» «ش» «د»، وروي ذلك عن ابن[٥] عمر، وابن عباس، وابن الزبير، وعائشة .

يدل على مذهبنا ـ بعد اجماع الفرقة ـ قوله تعالى « فان أحصرتم فما استيسر من الهدي »[٦] وذلك عام في منع العدو والمنع بالمرض، فانه يقال في اللغة: أحصره المرض وحصره العدو. وقال[٧] الفراء : أحصره المرض لاغير

---

(١) م : آخر الدليل الى آخر المسئلة .

(٢) البقرة: ١٩٢ .

(٣) م: أورد على عبارة الخلاف بلاتلخيص فليراجع الى الخلاف .

(٤) د : وقاله ، بدل وبه قال .

(٥) م: عن جماعة من الصحابة كابن عباس وابن عمر. الخ .

(٦) البقرة: ١٩٢ .

(٧) م: باسقاط قول الفراء .

وحصره العدو أحصره معاً .

وروى عكرمة عن حجاج بن عمر الانصاري عن النبي ﷺ قال : من كسر أوعرج فقد حل وعليه حجة أخرى. وفي بعض الاخبار : وعليه الحج من قابل .

مسألة ـ ٣٢٠ ـ «ج» : يجوز للمحرم أن يشرط في حال احرامه أنه ان عرض له عارض يحبسه أن يحله حيث حبسه، من مرض، أوعدو، أو انقطاع نفقة، أوفوات وقت ، وكان ذلك صحيحاً يجوز له أن يتحلل اذا عرض له [1] شيء من ذلك ، وروي ذلك عن عمر، وابن عمر، وابن مسعود، وبه قال ش .

[وقال بعض أصحابه أنه لاتأثير للشرط، وليس بصحيح عندهم ، والمسئلة على قول واحد في القديم، وفي الجديد على قولين وبه قال][2] د ، وق .

وقال ك، والزهري، وابن عمر : الشرط لايفيد شيئاً، ولايتعلق به التحلل .

وقال ح: المريض له التحلل من غير شرط، فان شرط سقط عنه الهدي .

وروت عائشة ان النبي دخل على صناعة [3] بنت الزبير فقالت: يارسول الله اني أريد الحج وأنا شاكية، فقال النبي ﷺ: أحرمي واشترطي ان تحلني حيث حبستني، وهذا نص] [4] .

مسألة ـ ٣٢١ ـ : اذا شرط على ربه في حال الاحرام ثم حصل الشرط وأراد التحلل فلابد من نية التحلل ، ولابد من الهدي ،لعموم الاية في وجوب الهدي على المحصر. وللش قولان في النية والهدي معاً .

مسألة ـ ٣٢٢ ـ : ليس للرجل أن يمنع زوجته الحرة من حجة الاسلام اذا

---

(١) ح، د: باسقاط (له) .

(٢) ح، د : باسقاط هذه الجملة .

(٣) م: صاعد خ ل ف صباعة .

(٤) هذه الجملة تختص م، وهي بعض مافي الخلاف من الدليل .

وجب عليها، بدلالة أن الحج يجب على الفور، وجواز منعها يحتاج الى دلالة، ولماروي عن النبي ﷺ من قولـه : لاتمنعوا اماء الله مساجد الله ، فاذا خرجن فليخرجن تفلات[١]. وهذا عام في سائر المساجد والمسجد الاعظم منها .

وبه قال ك، وح، وش في اختلاف الحديث ، وقال في القديم والجديد : له منعها من ذلك .

مسألة ـ٣٢٣ـ : ليس للمرأة أن تحرم تطوعاً الا باذن زوجها، وله منعها منه وللش في جواز احرامها قولان ، وفي المنع منها قولان .

مسألة ـ ٣٢٤ ـ «ج » : شرائط وجوب الحج على المرأة والرجل سواء ، وهي البلوغ، والعقل، والحرية، والزاد والراحلة، والرجوع الى كفاية، وتخلية الطريق، وامكان المسير، وهي بعينها شروط الاداء، وليس من شرط الوجوب ، ولامن شرط الاداء في حجة الاسلام المحرم بل أمن الطريق ومصاحبة قوم ثقات يكفي، فأما حجة التطوع فلايجوز لها الا بمحرم .

وبه قال ش، وزاد فيه : أن من شرط الاداء محرماً أو نساء ثقات، وأقل ذلك امرأة واحدة ، وبه قال ك ، و ع ، وخالف ك في فصل ، فقال : لايجزىء امرأة واحدة .

وقال ع بمثـل ماقلناه ، وزاد اذا كان الطريق مسلوكاً متصلا بطريق السوق فهذا أمر لايفتقر معه الى محرم ولانساء[٢]، وبه قال بعض أصحاب ش .

وأماالتطوع فقال ش:لايجوز لها أن تسافر الا مع ذي محرم،هذا هوالمنصوص عليه ، ومن أصحابه من قال : يجوز ذلك بغير محرم كالفرض .

---

(١) تفلات جمع تفلة وهى المرئة أنتن ريحها ترك الطيب والادهان وفى الخلاف تفقات ، خ ل ـ يفلات، تفلات .

(٢) م : باسقاط (لا) .

وذهب ح الى أن المحرم شرط [في الوجوب وأبى أصحابه هذا وقالوا : ليس بشرط في الوجوب ولكنه شرط في الاداء][1] والفرض والنفل عنده سواء .

مسألة - ٣٢٥ - « ج » : يجوز للمرأة أن تخرج في حجة الاسلام وان كانت معتدة أي عدة كانت ، ومنع الفقهاء كلهم من ذلك .

مسألة - ٣٢٦ - : ليس للابوين ولا لواحد منهما مع الولد[2] في حجة الاسلام أمر بلاخلاف ، وعندنا أن الافضل ألا يحرم الا برضاهما في التطوع ، فان بادر وأحرم لم يكن لهما ولا لواحد منهما منعه ، لانه لا دلالة عليه ، والاصل جوازه .

وقال ش: لهما منعه من ابتداء الاحرام قولا واحداً ، فان بادر وأحرم كان لهما ولكل واحد منهما المنع على قولين .

مسألة - ٣٢٧ - « ج » : يجوز عندنا الذبح في اليوم الثالث من التشريق ، وبه قال ش .

وقال ح ، و ك : لايجوز ، لانه ليس من المعلومات .

مسألة - ٣٢٨ - « ج » : الايام المعدودات أيام التشريق بلاخلاف ، والايام المعلومات عشرة أيام من أول ذي الحجة آخرها غروب الشمس من يوم النحر ، وهو قول علي ، وابن عمر ، وابن عباس ، وبه قال ش .

وقال ك : ثلاثة أيام ، أولها يوم النحر ، فجعل أول التشريق ، وثانيها من المعدودات والمعلومات .

وقال ح : ثلاثة أيام ، أولها يوم عرفة ، وآخرها أول التشريق ، فجعل أول التشريق من المعدودات والمعلومات .

---

(١) ح ، د : باسقاط هذه الجملة .

(٢) م : منع الولد .

وقال ك : لاذبح الا في المعلومات .

وقال ح: الذبح جائز في غير المعلومات ، وهو ثاني التشريق . ورووا عن علي عليه السلام أربعة أيام أولها يوم عرفة . وقال سعيد بن جبير : المعدودات هي المعلومات .

مسألة - ٣٢٩ - : اذا قال : لله علي هدي ، فعليه أن يهدي : اما من الابل ، أو البقر، وبه قال ح، وأصح القولين للش ، ويدل عليه انا روينا أن الهدي لايقع الا على البدن والنعم .

وقال ش في القديم والاملاء : والندب لزمه مايقع اسم الهدي عليه ، قل أو كثر .

مسألة- ٣٣٠- « ج » : الدماء المتعلقة بالاحرام، كدم التمتع والقران وجزاء الصيد، وماوجب بارتكاب المحظورات في الاحرام، كاللباس والطيب وغير ذلك انحصر جاز له أن تنحر مكانه في حل أوحرم اذا لم يتمكن من انفاذه بلاخلاف وان لم يحصر فعندنا مايجب باحرام الحج على اختلاف أنواعه لايجوز ذبحه الا بمنى ، ومايجب باحرام العمرة المفردة لايجوز ذبحه الا بمكة قبالة الكعبة بالحزورة .

وقال ش : فيه ثلاث مسائل: ان نحر في الحرم وفرق اللحم في الحرم أجزأه بلاخلاف بينهم ، وان نحر في الحرم وفرق اللحم في الحل لم يجز عنده خلافاً لح ، وان نحر في الحل وفرق اللحم في الحرم ، فان كان تغير لم يجز ، وان كان طرياً في الحرم فعلى وجهين .

مسألة - ٣٣١ - « ج » : مايجب عليه من الدماء بالنذر ، فان قيده ببلد أو بقعة لزمه في موضعه الذي عينه بلاخلاف ، وان أطلقه فلايجوز عندنا الا بمكة

قبالة الكعبة بالحزورة[1]، ولايجزيء الا من النعم .

وقال ش في المطلق كدماء الحج ان كان محصراً فحيث يحل ، وان لم يكن محصراً ففيه المسائل الثلاث .

مسألة - ٣٣٢ - « ج » : اذا ساق الهدي من الابل والبقر ، فمن السنة أن يقلدها نعلا ويشعرها في صفحة سنامها الايمن ، وهو أن يشق المكان بحديدة حتى يسيل الدم ويشاهدويرى ، وروي ذلك عن ابن عباس، وابن عمر ولامخالف لهم، وبه قال ك، وف، وم، وش، غير أن ك، وف قالا : الاشعار من الجانب الايسر .

وقال ح: يقلدها ولايشعرها ، فان الاشعار مثلة وبدعة .

دليلنا - بعد اجماع الفرقة - مارُوي عن ابن عباس أن رسول‌الله ﷺ صلى بذى الحليفة ، ثم دعا ببدنة فأشعرها من صفحة سنامها الايمن ، ثم سلت الدم عنها . وفي بعضها : دلك[2] الدم عنها . وفي بعضها : بيده .وفي بعضها :باصبعه ، ثم أتى براحلته فقعد عليها واستوت به على البيداء وأهل بالحج .

وروى عروة عن مسور بن مخرمة ومروان أنهما قالا : خرج رسول‌الله ﷺ عام الحديبية ، فلما كان بذى الحليفة قلد الهدى وأشعره . وهذا في الصحيح .

مسألة - ٣٣٣ - « ج » : الغنم يستحب تقليدها ، وبه قال ش. وقال ك،وح : لايقلد الغنم .

مسألة - ٣٣٤ - «ج» : عندنا يصير محرما بأحدثلاثة أشياء: التلبية،والتقليد والاشعار . ولابد في ذلك من النية .

وقال ش : يصير محرماً بمجرد النية ، وهو قول الجماعة ، وروي عن ابن عباس وابن عمر أنه يصير محرماً بنفس التقليد .

---

(١) حزورة وزان قسورة موضع قبالة الكعبة بين الصفا والمروة .

(٢) م: هذه الضمائر مذكرة .

وحكينا عن ح أنه لايصير محرماً بمجرد النية ، وانما ينعقد احرامه بتلبية ، أوسوق هدي مثل ماقلناه ، وخالف في الاشعار .

مسألة ـ ٣٣٥ ـ : عندنا أن من ينفذ من أفق من الافاق هدياً يواعد أصحابه يوماً يقلدونه فيه أويشعرونه ، ويجتنب هومايجتنبه المحرم ، فاذا كان يوم واقفهم على نحره أو ذبحه يحل مماأحرم منه. وروي ذلك عن ابن عباس، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة ـ ٣٣٦ ـ : يجوز اشتراك سبعة في بدنة واحدة ، أوبقرة واحدة، اذا كانوا متقربين ، وكانوا أهل خوان واحد ، سواء كانوا متمتعين ، أو قارنين ، أو مفردين[1]، أوبعضهم مفرداً وبعضهم قارناً أو متمتعاً، أوبعضهم مفرضين أومتطوعين ولايجوز أن يكون بعضهم يريد اللحم .

ويدل على ذلك خبر جابر، قال : كنا نتمتع على عهد رسول الله ، ويشترك السبعة في البقرة أو البدنة . ومارواه أصحابنا أكثر من أن يحصى .

وعند ح مثله الا أنه لم يعتبر أهل خوان واحد ، وعند ش مثله الا أنه جاز أن يكون بعضهم يريد اللحم . وقال ك : لايجوز الاشتراك الا في موضع واحد وهو اذا كانوا متطوعين . وقد روى ذلك أصحابنا أيضاً ، وطريقة الاحتياط يقويه .

مسألة ـ ٣٣٧ ـ « ج »: اذا ذبح الابل ، أو نحر البقر أو الغنم ، كان حراماً أكله ولم يجزه .

وقال ش : خالف السنة وأجزأه . وقال ك : ان ذبح الابل لم يحل أكله مثل ماقلناه .

مسألة ـ ٣٣٨ ـ «ج» : السنة في البدن أن ينحر وهي قائمة ، وبه قال جميع

---

(١) ح، د متفردين .

الفقهاء . وقال عطاء : ينحرها باركة .

واجماع الفرقة دليل على ماقلناه. وروى جابر أن النبي عليه السلام وأصحابه كانوا ينحرون البدنة معقولة اليسرى قائمة على ما بقي من قوائمها . وأيضاً قوله تعالى « فاذكروا اسم الله عليها صواف »[1] قال ابن عباس : صواف أي معقولة احدى يديها . وقوله « فاذا وجبت جنوبها » أي : سقطت على جنوبها . وقال مجاهد: سقطت على الارض .

مسألة - ٣٣٩ -: محل النحر للحاج منى، وللمعتمر مكة ، فان خالف لايجزيه وبه قال ك .

وقال ش : السنة ماقلناه ، فان خالف أجزأه .

مسألة - ٣٤٠ - « ج »: الهدي الواجب وهومايلزم المحرم بارتكاب محظور من اللباس والطيب والصيد وغير ذلك والنذر ، لايحل له أن يأكل منه ، ويجوز أن يأكل من هدي التمتع ، وبه قال ح .

وقال ش : لايجوز الاكل من جميع ذلك ، وله في النذر تفصيل ، وظاهر مذهبه أنه مثل سائر الواجبات .

وقال ك : يأكل من الكل الا من النذر وجزاء الصيد والحلاق .

مسألة - ٣٤١ - : الهدي المتطوع بـه يستحب أن يأكل ثلثه ويتصدق بثلثه ويهدي ثلثه ، وبه قال ش في أحد قوليه ، والاخر أنه يأكل نصفه ويتصدق بالنصف هذا في المستحب .

فأما الاجزاء ، فيكفي ما يقع عليه اسم الاكل قل أم كثر ، ولاينبغي أن يأكل جميعه . وقال أبو العباس : له أن يأكل الكل وقال عامة أصحاب ش مثل ماقلناه .

[دليلنا قوله تعالى : «وكلوا منها وأطعموا القانع والمعتر» فسمى ثلاثة اجناس

(١) سورة ٢٢ ، آية ٣٧ .

فاستحب التسوية بينهم في ذلك ، وهو اجماع الفرقة][1].

مسألة ـ ٣٤٢ ـ : اذا أكل الكل لم يضمن شيئاً ، لانه لادليل عليه ، وهوقول أبي العباس . وقال الباقون من أصحاب ش : يضمن ، وهو على وجهين أحدهما القدر الذي لوتصدق به أجزأه ، والثاني قدر المستحب .

مسألة ـ ٣٤٣ ـ « ج » : قد ذكرنا أن ما يجب بالنذر لايجوز له الاكل منه سواء كان على سبيل المجازاة أو واجباً بالنذر المطلق ، وهومذهب قوم من أصحاب ش ، وفيهم من قال وعليه أكثرهم ان ماوجب بالنذر المطلق أنه يأكل منه .

وقال ك : يأكل من الكل الا ماوجب بالنذر ، فلم يفصل بين ماوجب عن اتلاف صيد أو حلق شعر .

وقال ح : لايأكل من الكل الا من دم التمتع والقران مثل ما قلنا ، وأصل الخلاف أن دم التمتع عندنا وعند ح نسك ، وعند ش جبران .

مسألة ـ ٣٤٤ ـ : اذا ضل الهدي الواجب في الذمة ، فعليه اخراج بدله ، وان عاد الضال يستحب له اخراجه أيضاً ، ويجوز له بيعه ان شاء أولا وان شاء أخيراً ، وبه قال ش الا أنه قال : ان عاد الضال أخرجه أيضاً .

ويدل[2] على ماذكرنا أن ايجاب ذلك يحتاج الى دلالة ، والواجب عليه أحدهما بالاتفاق .

مسألة ـ ٣٤٥ ـ : لايجوز أن يتولى ذبح الهدي والاضحية أحد من الكفار لاالمجوس ولااليهود والنصارى ، لان ذبيحة أهل الكتاب عندنا غير مباحة ، ووافقنا ش في المجوس ، وكره في اليهود والنصارى واجازه .

مسألة ـ ٣٤٦ ـ : اذا نذر هدياً بعينه زال ملكه عنه وانقطع تصرفه ، ولايجوز

---

(١) هذه تختص م .

(٢) م : دليلنا ان ايجابه ذلك .

له بيعه واخراج بدله ، لان البدل يحتاج الى دليل ، ولادليل عليه ، وبه قال ش .
وقال ح : له اخراج بدله .

مسألة ـ ٣٤٧ ـ : اذا حج حجة الاسلام، ثم ارتد، ثم عاد الى الاسلام، اعتد بتلك الحجة ولم يجب عليه غيرها ، وكذلك كل مافعله من العبادات يعتد بها ، وعليه أن يقضي جميع ماتركه قبل عوده الى الاسلام ، سواء تركه حال اسلامه أو حال ردته .

ويدل على ماذهبنا اليه أنه لاخلاف أن حجة الاسلام يجب في العمر مرة واحدة فمن أوجبها ثانياً فعليه الدلالة . وأما وجوب القضاء فيما فات من العبادات ، فطريقة الاحتياط تقتضيه. وعند ش مثل ذلك .

وقال ح ، وك : اذا أسلم حدث وجوب حجة الاسلام عليه، كأنه ماكان فعلها وكل ماكان فعله قبل ذلك فقد حبط عمله وبطل ، وما تركه فلايقضيه ، سواء تركه في حال اسلامه أوفي حال ردته ويكون مثل كافر أصلي أسلم ، فاستأنف أحكام المسلمين .

مسألة ـ ٣٤٨ ـ : اذا أحرم المسلم ثم ارتد لايبطل احرامه ، لانه لادلالة عليه فان عاد الى الاسلام ، جاز أن يبني عليه . وللش فيه وجهان : أحدهما يبطل كالصلاة والصيام ، والاخر لايبطل .

مسألة ـ ٣٤٩ ـ : المستحب للمكي والمتمتع ولمن يحرم من دويرة أهله أن يحرم ويخرج الى منى، ولايقيم بعد احرامه، وبه قال ش .

وقال ح : المستحب أن يحرم ويقيم ، فاذا أراد الخروج الى منى خرج محرماً .

مسألة ـ ٣٥٠ ـ : قال ش: يكره أن يقال لمن لم يحج صرورة، لقوله عليه السلام: لاصرورة في الاسلام. ويكره أن يقال لحجة الوداع: حجة الوداع، لأن الوداع

المفارقة والعزم على أن لايعود، ويكره أن يقال للمحرم وصفر: صفران بل يسمى كل واحد منهما باسمه . ويكره لمن طاف بالبيت أن يضع يده على فيه. ويكره أن يقال: شوط ودور، بل يقال: طواف وطوافان .

ولاأعرف لاصحابنا نصاً في كراهية شيء من هذه المسائل، بل ورد في أخبارهم لفظ صرورة ، ولفظ شوط وأشواط . والاولى أن يكون على أصل الاباحة ، لان الكراهة تحتاج الى دليل .

مسألة ـ ٣٥١ ـ : قال ش : يستحب لمن حج أن يشرب من نبيذ السقاية الذي لم يشتد ولم يتغير ، لان النبي عليه السلام رخص لاهل سقاية العباس ترك المبيت بمنى من أجل سقايته، وأنه شرب من النبيذ. ولاأعرف لاصحابنا فيه نصاً .

مسألة ـ ٣٥٢ ـ « ج » : مكة أفضل من المدينة ، وبه قال ش ، وأهل مكة، وأهل العلم أجمع، الا ك قال: المدينة أفضل من مكة، وبه قال أهل المدينة .

يدل على ذلك اجماع الفرقة ، فانهم رووا أن صلاة في المسجد الحرام بعشرة ألف صلاة ، وصلاة في مسجد النبي بألف صلاة، فدل ذلك على أن مكة أفضل .

وروي عن ابن عباس قال : لما خرج رسول الله صلى الله عليه وآله من مكة التفت اليها ، وقال: أنت أحب البلاد الى الله، وأنت أحب البلاد الي، ولولا أن قومك أخرجوني منك ماخرجت. وروى جابر أن النبي عليه السلام قال: صلاة في المسجد الحرام أفضل من مائتي صلاة في مسجدي .

مسألة ـ ٣٥٣ ـ « ج » : يستحب لمن أراد الخروج من مكة أن يشتري بدرهم تمراً ويتصدق به، ولم أعرف لاحد من الفقهاء ذلك .

مسألة ـ٣٥٤ـ «ج» : يكره للمحرم أن يلبي غيره اذا ناداه . ولم أجد لاحد من الفقهاء كراهية ذلك .

كتاب البيوع

مسألة ـ ١ ـ : بيع خيار الرؤية صحيح ، وصورتـه أن يقول : بعتك هذا الثوب الذي في كمي، أوفي الصندوق، فيذكر جنسه وصفته . وبه قالك ، وهو أحد قولي ش ، والذي يختارونه أنه لايصح .

وقال ح: يصح ذلك وان لم يذكر الجنس، مثل أن يقول: بعتك مافي كمي، أو صندوقي أو مافي الجراب وماأشبه ذلك ، فلايفتقر عنده الى ذكر الجنس ، وانمايفتقر الى تعيين المبيع من غيره [1] .

دليلنا قوله تعالى «واحل الله البيع» [2] وهذا بيع. وأيضاً روي عنهم عليهم السلام أنهم سئلوا [3] عن بيع الجرب الهروية، فقالوا : لابأس به اذا كان لها بار نامج، فان وجدها كماذكرت والا ردها. وروي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: من اشترى شيئاً لم يره، فهو بالخيار اذا رآه .

مسألة ـ ٢ ـ : اذا ثبت هذا العقد ، فمتى رأى المشتري المبيع لم يثبت له

---

(١) د: من غير .

(٢) سورة البقرة: آية ٢٧٦ .

(٣) م، د، ح: سيلوا .

الخيار، الاأن يجده بخلاف الجنس أوالصفة .

وقال ش على قوله الاصح: ان له الخيار على كل حال .

دليلنا: أن جواز الخيار في ذلك يحتاج الى دلالة، والعقد قدصح فمن أبطله أوأجاز الخيار مطلقا فعليه الدلالة .

مسألة -٣- : من باع شيئاً على أن يسلمه بعد شهر صح العقد، بدلالة الاية وعند ش لايصح .

مسألة - ٤ - : اذا اشترى شيئاً لم يره حال العقد، وكان قد رآه قبل العقد ، صح الشراء، بدلالة الاية، وهو مذهب ش قولا واحداً وجميع الفقهاء .

وقال الانماطي من أصحاب ش: لايصح حتى يشاهد المبيع حال العقد .

مسألة -٥- : اذا اشترى شيئاً كان رآه قبل العقد، ولم يره في حال العقد مما يجوز أن يتلف ولايتلف، صح بيعه . بدلالة الاية فاذا وجده [1] كمااشتراه مضى وان خالفه كان بالخيار بين امضاء البيع وفسخه، وبه قال أصحاب ش، وفيهم من قال : لايصح البيع .

مسألة -٦- : البيع ينعقد بوجود الايجاب من البايع والقبول من المشتري لكنه لايلزم المتبايعين بنفس العقد، بل يثبت لهما ولكل واحد منهما خيار الفسخ ماداما في المجلس الى أن يفترقا ، أويتراضيا بالتبايع في المجلس .

ورووا ذلك في الصحابة عن علي عليه السلام، وعبدالله بن عمر، وعبدالله بن عباس وأبي هريرة، وأبي برزة الاسلمي، وبه قال الحسن البصري، وسعيد بن المسيب ، والزهري، وعطاء، وفي الفقهاء ع، ود، وق، وش .

وذهبت طائفة الى أن البيع يلزم بمجرد العقد، ولايثبت [2] خيار المجلس

(١) د: ان يشترط .

(٢) م، د : ولايثبت فيه .

بحال، ذهب اليه في التابعين شريح والنخعي، وفي الفقهاء ك ،وح ،وأصحابه.

دليلنا ـ بعد اجماع الفرقة ـ ماروي عن نافع عن ابن عمر أن النبي عليه السلام قال: المتبايعان كل واحد منهما على صاحبه بالخيار مالم يفترقا الا بيع الخيار . فأثبت للمتبايعين الخيار بعد تسميتهما متبايعين .

مسألة ـ ٧ ـ : بيع الخيار عندنا على ثلاثة أضرب :

أحدها خيار المجلس، وهو أن يكون لكل واحد منهما الخيار وفسخ العقد مالم يفترقا بالابدان ، فان قال بعد انعقاد العقد أحدهما لصاحبه : اختر امضاء العقد، فاذا اختار ذلك لزم العقد ولم يفتقر الى التفرق بالابدان عن المكان .

والثاني: أن يشرطا [١] حال العقد ألا يثبت بينهما خيار المجلس بعد انعقاد البيع، فاذا تعاقدا بعد ذلك صح البيع ويكون على ماشرطا .

والثالث: أن يشرطا في حال العقد مدة معلومة يكون لهما فيه الخيار ماشاء من الزمان ثلاثاً أوشهراً أوأكثر، فانه ينعقد البيع ويكون لهما الخيار [٢] في تلك المدة، الا أن يوجبا بعد ذلك على أنفسهما، كماقلناه في البيع المطلق .

ويدل على ماذكرناه الاية «وأحل الله البيع » [٣] ويدل على خيار المجلس قول النبي عليه السلام : البيعان بالخيار مالم يفترقا الا بيع الخيار . فأثبت لهما الخيار قبل التفرق [٤] ، ثم استثنى بيع الخيار الذي لم يثبت فيه الخيار ، وهو ماأشرنا اليه من شرط ارتفاعه عند العقد أوايجابه وابطال الخيار بعد ثبوت العقد .

---

(١) د: ان يشترط .

(٢) م: ينعقد العقد .

(٣) سورة البقرة: ٢٧٦ .

(٤) م: التفريق .

وأيضاً روي[١] عن النبي عليه السلام أنه قال: المسلمون عند شروطهم وهذا شرط صحيح في مدة الخيار .

وروى ابن عمر أن النبي عليه السلام قال : المتبايعان بالخيار مالم يفترقا ، أو يكون بيعهما عن خيار، فان كان بيعهما عن خيار، فقد وجب البيع. وهذا نص[٢].

وروى نافع عن ابن عمر عن النبي عليه السلام قال: المتبايعان بالخيار مالم يفترقا أويقول أحدهما لصاحبه اختر .

وروى عطاء بن أبي رباح[٣] عن ابن عباس أن النبي عليه السلام قال : من اشترى بيعاً فوجب له فهو بالخيار ان شاء أخذه وان شاء تركه مالم يفارقه صاحبه ، فان فارقه فلاخيار له .

وقال ح، وك: بيع الخيار هو ماشرط[٤] فيه الخيار، فثبت فيه خيار الشرط عند ح ثلاثاً، وعند ك ماتدعو الحاجة اليه، فعندهما بيع الخيار ماثبت فيه الخيار وعند ش بيع الخيار ماقطع فيه الخيار وأكثر أصحابه على مااخترناه أولا في القسم الاول ، وفي أصحابه من قال بالقسم الثاني أيضاً ، وأما القسم الثالث فلم يقل به أحد منهم وهو مازاد على الثلاث .

مسألة ـ ٨ ـ «ج» : يثبت في الحيوان الشرط ثلاثة أيام، شرط ذلك أولم يشرط. وقال جميع الفقهاء : حكم الحيوان حكم سائر المبيعات .

مسألة ـ ٩ ـ : السلم يدخله خيار الشرط ، بدلالة عموم الأخبار الواردة في

---

(١) م: ماروى .

(٢) م: وهذا نصب .

(٣) قال في ميزان الاعتدال ج٣ ص ٧٠ عطاء بن ابي رباح سيدالتابعين علماً وعملا واتقاناً في زمانه بمكة ولكن في جميع النسخ أبي رباح .

(٤) م، خ: يشرط فيه الخيارفيثبت .

جواز الشرط في العقود ، وعند ش لايدخله .

مسألة ـ ١٠ ـ : الصلح اذا كان معاوضة، مثل[1] أن يقر له بعين أو دين ثم صالحه على ذلك لم يكن له بعد ذلك الرجوع فيه ، لانه لادليل عليه ، ولماروي عنهم ﷺ واتفقنا عليه من جواز الشرط في ذلك ومن ادعى دخول الخيار فيه فعليه الدليل .

وقال ش: هو مثل المبيع[2] يدخله خيار الشرط وخيار المجلس ، وان كان صرفاً يدخله خيار المجلس وحده .

مسألة ـ ١١ ـ : اذا أحال بمال على غيره ، فقبل[3] المحتال الحوالة، جاز أن يدخلها خيار الشرط ، ولا خيار مجلس[4] فيه ، لقولهم ﷺ :كل شرط لا يخالف الكتاب والسنة ، فانه جائز . فأما خيار المجلس، فلانه يدخل[5] في البيع، وهذا ليس ببيع، بل هو ابراء[6] محض ، فمن أجراه مجرى البيع فعليه الدلالة .

وقال ش : لايدخله خيار الشرط ، وفي خيار المجلس وجهان .

مسألة ـ ١٢ ـ : الوكالة والعارية والقراض والجعالة والوديعة لاخيار فيها في المجلس، ولايمتنع[7] دخول خيار الشرط فيها، بدلالة ماذكرناه في المسألة المتقدمة .

وقال ش: لايدخلها الخياران .

(١) د: سقط (مثل) .

(٢) م ، خ: مثل البيع .

(٣) م: قبل .

(٤) د، م: للمجلس .

(٥) م : فلايدخل .

(٦) م: بل ابراء محض .

(٧) د: ولايمنع .

مسألة ـ ١٣ ـ : اذا ملك الشفيع الشقص بالثمن وانتزع من يد المشتري، فليس له خيار المجلس، لانه انمايأخذ الشقص بالشفعة لابالبيع، وخيار المجلس انمايثبت [1] في البيع ، فعلى من ألحقه بالبيع الدلالة ، والقياس عندنا لايجوز . وللش فيه وجهان .

مسألة ـ ١٤ ـ : المساقاة لايدخلهاخيار المجلس لماقلناه أولا، ويدخلهاخيار الشرط ، لعموم الاخبار في جواز الشرط .

وقال أصحاب ش : لايدخلها الخيار. وقال أبو حامد الاسفرائني: الذي يجيىء على قوله انه يدخلها خيار المجلس .

مسألة ـ ١٥ ـ : الاجارة على ضربين : معينة،وفي الذمة ، وكلاهما لايدخله خيار المجلس، ولايمتنع دخول خيار الشرط فيه، لما قلناه في المسائل المتقدمة.

وقال ش : الاجارة المعينة لايدخلها خيار الشرط قولا واحداً ، وأما خيار المجلس فعلى وجهين . والاجارة في الذمة فيها ثلاثة أوجه : قال أبو اسحاق : لايدخلها الخياران . وقال الاصطخري : يدخلها الخياران معاً . والمذهب أنه يدخلها [2] خيار المجلس دون خيار الشرط عكس ماقلناه .

مسألة ـ ١٦ ـ «ج» [3]: الهبة للواهب الخيار والرجوع فيها قبل القبض وبعد القبض ، الا أن يتعوض [4] منها ، أو يتصرف فيها الموهوب له ، أو يكون الهبة لولده الصغار .

وقال ش : هو بالخيار قبل الاقباض، فاذا أقبض فهو مبني على أن الهبة هل يقتضي الثواب أم لا ؟ فيه قولان، فاذا قال يقتضي الثواب فعلى وجهين : أحدهما

(١) د: ثبت .

(٢) د: يدخلهما .

(٣) د: سقط (ج) .

(٤) م: سقط منه من هنا الى فهو مبني .

يدخلها الخياران معاً ، والثاني لايدخلان معاً .

مسألة ــ ١٧ ــ : اذا أصدقها وشرط الخيار ثلاثا ، أوما زاد عليه في النكاح بطل النكاح بلاخلاف ، وان شرط في الصداق الخيار وحده كان بحسب ماشرط بدلالة ماروي عنهم ﷺ كل شرط لايخالف الكتاب والسنة فهو جائز .

وقال ش في الام : فسد المهر . وقال في الاملاء : فسدالنكاح . واختلفوا على طريقتين ، فمنهم من قال : المسألة على اختلاف حالين ، قوله في الام فسدالمهر اذا كان الشرط في المهر وقال في الاملاء : بطل النكاح اذا كان الشرط في النكاح.

ومنهم من قال: اذا كان الشرط في المهر وحده فهل يبطل النكاح على قولين: أحدهما يبطل ، والاخر لايبطل . فاذا قال لايبطل ، ففي الصداق ثلاثة أوجه : أحدها يصح الشرط والصداق فيهما مثل ماقلناه[1]. والثاني : يبطلان معاً ولها مهر المثل . والثالث : يبطل الشرط والصداق بحاله.

مسألة ــ ١٨ ــ : الخلع على ضربين: منجز ، وخلع بصفة . فالمنجز قولها طلقني طلقة بألف ، فقال : طلقتك بها طلقة ، فليس له خيار المجلس في الامتناع من قبض الالف ليكون الطلاق رجعياً ، لما بيناه أن خيار المجلس يختص بالبيع . وللش فيه وجهان .

مسألة ــ ١٩ ــ: الخلع المعلق بصفة: اما أن يكون عاجلا، أو آجلا، فالعاجل أن يقول : ان أعطيتني ألفاً فأنت طالق ، والاجل أن يقول: متى أعطيتني ألفاً فانت طالق .

وعلى الوجهين جميعاً لايصح الخلع ولا الشرط ، لاجماع الفرقة على أن الخلع بصفة لايقع ، سواء كان مبيناً بنفسه ، أو يحتاج الى أن يتبع بطلاق .

وقال ش : العاجل على الفور ، فان أعطته ألفاً وقع الطلاق ، وان لم تعطه

(١) م: سقط (مثل ماقلناه).

ارتفع العقد ولاخيار فيه، والمؤجل بالخيار اليها في الاعطاء والامتناع ، وهل[١] يثبت له خيار المجلس في رفع ماأوجبه لها ؟ على وجهين : أحدهما لاخيار له وهو المذهب ، والثاني له خيار المجلس وليس بشيء .

مسألة ـ ٢٠ ـ : القسمة اذا كان فيها رد أو لم يكن فيها رد لايدخله خيار المجلس اذاوقعت القرعة وعدلت السهام، سواء كان القاسم الحاكم أو الشريكين أو غيرهما ويدخله خيار الشرط ، بدلالة ماقلناه في المسائل المتقدمة .

وقال ش : ان كان فيها رد فهو كالبيع ، سواء يدخلها الخيار ، وان كانت[٢] مما لارد فيه فعدلت السهام ووقعت[٣] القرعة ، فان كان القاسم الحاكم ووقعت القرعة فلا خيار وان كان القاسم الشريكين فان قال : القسمة افراز[٤] فلا يدخلها خيار المجلس . فان[٥] قال: بيع يدخله خيار المجلس، ولايدخلها خيار الشرط.

مسألة ـ ٢١ ـ: الكتابة ان كانت مشروطة، لايثبت للمولى[٦] خيار المجلس لانه لادليل عليه ، ولايمتنع من دخول خيار الشرط ، لعموم الاخبار في جواز الشرط . والعبد له الخياران معاً ، له أن يفسخ أو يعجز نفسه فينفسخ العقد، وان كانت مطلقة فمتى[٧] أدى من مكاتبته شيئاً فقدانعتق بحسابه ، ولاخيار لواحدمنهما بحال .

---

(١) د: هل يثبت .

(٢) م: وان كان .

(٣) د: فوعت او يمكن ان يكون تصحيف (قرعت).

(٤) د: اقراء .

(٥) م: وان قال .

(٦) م: للولي .

(٧) د: فمن ، م: فان .

وقال ش، لاخيار[١] للسيد في الكتابة ، والعبد له الخيار، لانه اذا امتنع كان الفسخ اليه .

مسألة ــ ٢٢ ــ « ج » : يجوز عندنا البيع بشرط ، مثل أن يقول : بعتك الى شهر ، فان رددت علي الثمن ، والا كان المبيع لي، فان رد عليه وجب عليه رد الملك، وان جازت المدة ملك بالعقد الاول وقال جميع الفقهاء : ان ذلك باطل يبطل به العقد .

مسألة ــ ٢٣ ــ : السبق والرماية لايدخلهما خيار المجلس ، ولايمتنع دخول خيار الشرط فيه ، لانه لامانع منه . وللش فيه قولان : أحدهما أنه مثل الاجارة فحكمه حكمه ، والثاني : أنه جعالة فحكمه حكمه .

مسألة ــ ٢٤ ــ « ج » : من ابتاع شيئاً معيناً بثمن معين ولم يقبضه ولاقبض ثمنه وفارقه البايع، فالمبتاع أحق به مابينه وبين ثلاثة أيام، فان مضت ولم يحضر الثمن كان البايع بالخيار بين فسخ البيع وبين مطالبته بالثمن ، وان هلك المبيع في مدة الثلاثة كان من مال المبتاع ، وان هلك بعدها كان من مال البايع. وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة ــ ٢٥ ــ « ج » : من ابتاع شيئاً بشرط الخيار ولم يسم وقتاً ولاأجلا بل أطلقه ، كان له الخيار ثلاثة أيام، ولاخيار له بعد ذلك .

وقال ح : ان البيع فاسد ، فان أجازه في الثلاثة جاز عنده خاصة ، وان لم يجز حتى مضت الثلاثة بطل البيع .

وقال أبو يوسف ومحمد : له أن يجيزه[٢] بعد الثلاث .

وقال ك : ان لم يجعل للخيار وقتاً جاز وجعل له من الخيار مثل مايكون في

---

(١) م: وقال لاخيار .

(٢) م: د: ان يجيز .

تلك الساعة . وقال الحسن بن صالح بن حي : اذا لم يعين أجل الخيار كان لـه الخيار أبداً .

مسألة ـ ٢٦ ـ : أقل ماينقطع به خيار المجلس خطوة فصاعداً، لانه يقع عليه اسم الافتراق والزائد عليه يحتاج الى دليل .

وقال ش : يرجع في ذلك الى العادة وقسم أقساماً .

مسألة ـ ٢٧ ـ : اذا قال أحد المتبايعين لصاحبه في المجلس بعد العقداختر فان اختار امضاء[1] العقدانقطع الخيار بينهما ، وان سكت أولم يختركان بالخيار كماكان ، لانه لادلالة على زوال اختياره .

وقال ش : يثبت في حيز[2] الساكت ، وفي حيز الاخر وجهان : أحدهما يثبت والاخر [وهو المذهب[3] أنه] ينقطع خياره وحده ولصاحبه الخيار .

مسألة ـ ٢٨ ـ : اذا شرطا[4] قبل العقد أن لايثبت بينهما خيار بعد العقد، صح الشرط ولزمه العقد بنفس الايجاب والقبول، لانه لامانع من هذا الشرط ، والاصل جوازه. وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٢٩ـ : العقد يثبت بنفس الايجاب والقبول، فانكان مطلقا فانه يلزم بالافتراق بالابدان ، وانكان مشروطاً يلزم بانقضاء الشرط ، فانكان الشرط لهما أو للبايـع فاذا انقضى الخيار ملك المشتري بالعقد المتقدم ، وانكان الخيـار للمشتري وحده زال ملك البايـع عن الملك بنفس العقد ، لكنـه لمينتقل الى المشتري حتـى مضى [ينقضي خ] الخيار ، فاذا انقضى ملك المشتري بالعقد الاول .

---

(١) م: مضي العقد .

(٢) ح، د : حين .

(٣) ليس في م د .

(٤) د : اذا شرط .

ويدل على لزومه بعد انقضاء الشرط والافتراق الاجماع، فانه لاخلاف فيه بين العلماء. وأماالذي يدل على أن العقد يحصل بالايجاب والقبول قوله ﷺ : البيعان بالخيار مالم يفترقا. فأثبتهما بيعين مع ثبوت الخيار لهما .

وللش في انتقال الملك ثلاثة أقوال : أحدها ينتقل بنفس العقد . والثاني : ينتقل بشرطين العقد وقطع الخيار . والثالث : يراعى فان تم البيع تبينا أنملكه انتقل بنفس العقـد ، وان فسخ تبينا أن ملكه مازال ، سـواءكان الخيار لهما أو للبايع وحده أو للمشتري وخيار الشرط فيه وخيار المجلس سواء .

فأما ح ، فلايثبت عنده خيار المجلس ، ويثبت خيار الثلاث بالشرط ، فان كان البيع مطلقا انتقل بنفس العقد ، وان كان يختار الشرط ، فان كان الخيارلهما أو للبايع لم ينتقل الملك عـن البايع ، فاذا انقضى الخيار ملك المشتري وكان بعقد متقدم ، وانكان الخيار للمشتري وحده زال ملك البايع عن الملك بالعقد، لكنه لم ينتقل الى المشتري ،فلايكون له مالك حتى ينقضي الخيار، فاذا انقضى ملكه المشتري الان [1].

مسألة ــ ٣٠ ــ: اذا أعتق المشتري في مدة الخيار، ثم انقضت مدة الخيار وتم البيع ، فانه ينفذ عتقه . لماروي عنهم ﷺ من أن المشتري اذا تصرف فيه لزمه البيع، وبه قال أبوالعباس بن سريج .

وقال باقي أصحاب ش: لاينفذ لان[2] ملكه ما تم .

مسألة ــ٣١ ــ : اذا وطيء المشتري في مدة الخيار لميكن مأثوماً ، ولحق به الولد وكان حراً، ولزم العقد من جهته ، لاجتماع [3] الفرقة على أن المشتري

(١) م: بسقط (الان) .
(٢) د: بحذف (لان) .
(٣) م: لاجماع .

متى تصرف في المبيع بطل خياره .

وقال ش: لايجوز له وطئه، فان وطئها فلا حد عليه، وان علقت «حملت خ» فالنسب لاحق والولد حر . وفي لزوم العقد من جهته وجهان قال الاصطخري : يكون ذلك رضاً بالبيع وقطعاً لخياره مثل ماقلناه ، وعليه أكثر أصحابه . وقال أبواسحاق: لايلزم ذلك بل الخيار باق بحاله .

مسألة ـ٣٢ـ : اذا وطيء المشتري الجارية في مدة الخيار، ثم مضت مدة الخيار ولزم العقد وجاءت بولد ،كان لاحقاً بـه ، ولايلزمه قيمتـه ولا مهر عليه ، فان فسخ البايع العقد لزمهقيمة الولد ، وكانت الجارية أم ولده اذا[1] انتقلت اليه فيمابعد ، ويلزمه لاجل الوطيء عشر قيمتها انكانت بكراً وانكانت ثيباً فنصف عشر قيمتها .

وقال ش: ان أمضى البايع العقد، ففي لزوم المهر وقيمة الولد أقوال ثلاثة فاذا قال: ينتقل بالعقد، أو قال : انه مراعى لاقيمة عليه والامة أم ولده ولايجب عليه مهر مثل ماقلناه، واذا قال: ينتقل بشرطين، فعليه مهر المثل، والامة لاتصير في الحال أم ولده ، فاذا ملكها فيمابعد فعلى قولين .

وأما قيمة الولد ، فالمذهب أن عليه قيمته، وفيهم من قال : لاقيمة عليه وان اختيار البايع الفسخ ، فان قال : مراعي أويثبت بشرطين، فعلى المشتري المهر ولا تصير أم ولده ، فان ملكها فيمابعد فعلى قوليـن وعليه قيمة الولد قولا واحداً مثل ماقلناه .

واذا قـال: ينتقل بنفس العقد فعلى قول أبيالعباس لامهر عليـه ، وهي أم ولده ولايجب عليه قيمة الولد [2] . وعلى قول ش عليه المهر ولاتصير أم ولده

---

(١) م: واذا .

(٢) م: قيمة ولده .

في الحال، فان ملكها فيما بعد تصير أم ولده قولا واحداً .

دليلنا على أنه لايلزمه مع نفوذ البيع تمامة [١] القيمة والمهر أن الاصل براءة الذمة ، وايجاب ذلك يحتاج الى دليل . وأما مع الفسخ ، فالدليل على وجوب ماقلناه من قيمة الولد والمهر اجماع الفرقة، وطريقة الاحتياط .

مسألة ـ ٣٣ ـ : اذا وطىء المشتري في مدة الخيار ، لم يبطل خيار البايع علم بوطيه أو لم يعلم، لانه لادليل عليه[٢]، وبه قال ش وأصحابه ، وفي أصحابه من قال : اذا وطىء بعلمه بطل اختياره .

مسألة ـ ٣٤ ـ خيار المجلس يورث اذا مات المتبايعان أو أحدهما، وكذلك خيار الشرط، ويقوم الوارث مقام من مات منهما، لانه يجري مجرى سائر الحقوق التي تورث بظاهر التنزيل ، فان كان أحد المتبايعين مكاتباً قام سيده مقامه .

وبه قال ش في خيار الشرط . وقال في خيار المجلس : ان كان البايع مكاتباً فقد وجب البيع . ولاصحابه فيه ثلاث طرق ، منهم من قال : ينقطع الخيار ، ويلزم البيع بموت المكاتب ، ولايلزم بموت الحر.

مسألة ـ ٣٥ ـ : اذا أكره المتبايعان أو أحدهما على التفرق بالابدان على وجه يتمكنان من الفسخ والتخاير فلم يفعلا ، بطل خيارهما، أو خيار من تمكن من ذلك ، لانه اذا لم يفسخ مع التمكن دل على رضاه بالامضاء . وللش فيه وجهان .

مسألة ـ ٣٦ ـ: خيار الثلاث يورث، كان لهما أو لاحدهما، ولاينقطع الخيار بالموت ، لانه مثل سائر الحقوق التي يورث ، لعموم الاية ، فمن أخرج شيئاً منها فعليه الدلالة . وكذلك اذا مات الشفيع قبل الاخذ بالشفعة قام وارثه مقامه.

---

(١) م : وتمامه القيمة أو المهر .

(٢) م : على ذلك .

وهكذا في خيار الوصية اذا أوصى له بشيء ومات الموصى كان الخيار في القبول اليه ، فان مات قام وارثه مقامه، ولم ينقطع الخيار بوفاته ، وبه قال ك ، و ش .

وقال ح: كل هذا ينقطع بالموت، ولايقوم الوارث مقامه . وقال في البيع : يلزم البيع بموته ولاخيار لوارثه فيه ، وبه قال ر ، و د .

مسألة ـ ٣٧ ـ : اذا جن من له الخيار أو أغمي عليه، صار الخيار الى وليه لقوله عليه السلام : رفع القلم عن ثلاث : عن المجنون حتى يفيق . فدل على أن حكم اختياره قد زال ، وبه قال ش . وقال ح : لاينقطع بالجنون .

مسألة ـ ٣٨ ـ : اذا ثبت أن خيار الشرط موروث، فان كان قد مضى بعضه ورث الوارث مابقي اذا كان حاضراً عند موت مورثه، وان كان غائباً فبلغه الخبر وقد مضى مدة الخيار بطل خياره ، وان بقي منه ورث مابقي . وانما قلنا بذلك لان هذا حق له ثبت في أيام معينة ، فاذا مضت وجب أن يبطل الخيار فيما بعدها .

وللش فيه وجهان : أحدهما يبطل خياره ، والثاني : له مابقي من الخيار .

مسألة ـ ٣٩ ـ : اذا كان المبيع حاملا ، فان الحمل لاحكم له ، ومعناه أن الثمن لايتقسط عليه ، لان العقد انما وقع على الاصل ، فيجب أن يكون الثمن متعلقاً به .

وللش فيه قولان : أحدهما ماقلناه ، والثاني : أن له حكماً والثمن يتقسط عليهما ، كأنه اشترى ناقة وفصيلها .

مسألة ـ ٤٠ ـ : من باع بشرط شيء ماصح البيع والشرط معاً اذا لم ينافِ الكتاب والسنة ، لقوله عليه السلام : المؤمنون عند شروطهم . وهذا عام في كل شرط ، وبه قال ابن شبرمة .

وقال ابن أبي ليلى : صح البيع وبطل الشرط .

وقال ح ، و ش : يبطلان معاً .

وفي هذا حكاية رواها محمد بن سليمان[1] الذهلي ، قال : حدثنا عبدالوارث ابن سعيد ، قال : دخلت مكة فوجدت بها ثلاثة فقهاء كوفيين أحدهم ح ، وابن أبي ليلى، وابن شبرمة، فصرت الى ح، فقلت: ماتقول فيمن باع بيعاً وشرط شرطاً؟ فقال : البيع فاسد والشرط فاسد، فأتيت ابن أبي ليلى، فقلت : ماتقول في رجل باع بيعاً وشرط شرطاً ؟ فقال : البيع جائز والشرط باطل . فأتيت ابن شبرمة ، فقلت : ماتقول فيمن باع بيعاً وشرط شرطاً ؟ فقال : البيع جائز والشرط جائز .

قال : فرجعت الى ح ، فقلت ان صاحبيك خالفاك في البيع ، فقال : لست أدري ماقالا ، حدثني عمرو بن [2] شعيب ، عن أبيه ، عن جده أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط، ثم أتيت ابن أبي ليلى، فقلت : ان صاحبيك خالفاك في البيع فقال : ماأدري ماقالا حدثني هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أنها قالت : لما اشتريت بريرة جاريتي شرطت على مواليها أن أجعل ولاهالهم اذا أعتقتها فجاء النبي ﷺ ، فقال : الولاء لمن أعتق فأجاز البيع وأفسد الشرط .

فأتيت ابن شبرمة ، فقلت : ان صاحبيك خالفاك في البيع ، فقال : لاأدرى ماقالا حدثني مشعر [3]عن محارب بن ثار[4] عن جابر بن عبدالله، قال: ابتاع النبي عليه السلام بعيراً بمكة، فلما نقدني الثمن شرطت عليه أن يحملني على ظهره الى المدينة ، فأجاز النبي ﷺ الشرط والبيع .

مسألة ـ ٤١ ـ : اذا تبايعا مطلقاً، فكان بينهما خيار المجلس أو تبايعا بشرط

---

(١) م : محمد بن سلمان .

(٢) ح : د : عمر بن .

(٣) م : خ مسعر وفي ، خ مسعر بن محارب .

(٤) ميزان الاعتدال ج٣ ص٤٤٨ . محارب بن دثار ولكن في ح ، وثار وفي م : وثار وفي خ ، زياد .

الخيار وكان بينهما خيار الشرط ، جاز أن يتقابضا في مدة الخيار ، ويكون الشرط قائماً حتى ينقطع ، لان الاصل جوازه ، ولا مانع في الشرع منه ، وبه قال ش .

وقال ك : يكره قبض الثمن في مدة الخيار .

مسألة ـ ٤٢ ـ « ج » : خيار الشرط يجوز[1] بحسب مايتفقان عليه من المدة وان كثر ، وبه قال ابن أبي ليلى ، وأبويوسف ، و م .

وقال محمد، و ك : يجوز بحسب الحاجة، فان كان المبيع ثوباً وداراً ونحو هذا جاز يوماً ولايزداد[2] عليه ، وان كان قرية أو مالايقلب الا في مدة جاز الشهر والشهران وقدر الحاجة .

وقال ح، و ش ، و ر : لايجوز الزيادة على ثلاثة أيام، ويجوز أقل من ذلك قالوا : فان شرطا أكثر من ذلك كان البيع فاسداً عند ش ، وزفر[3]، وعند ح وحده اذا اتفقا على اسقاط مازاد على الثلاث قبل انقضاء الثلاث صح العقد، وان سكتا حتى مضى بعد الثلاث جزء من الزمان بطل العقد .

مسألة ـ ٤٣ ـ : مدة خيار الشرط من حين التفرق بالابدان، لامن حين حصول العقد ، لان العقد لايثبت الا بعد التفرق . وللش فيه وجهان .

مسألة ـ ٤٤ ـ : اذا ثبت أنه من حين التفرق ، فشرطا أن يكون من حين الايجاب والقبول صح ، لان الاصل جوازه ، والمنع يحتاج الى دليل .

وقال ش على قوله انه من حين العقد متى شرطا من حين التفرق بطل العقد

---

(١) بحذف « يجوز » .

(٢) م : د : يزاد .

(٣) م : عند ش و ر .

وعلى قوله انه من حين التفرق فشرطا من حين العقد على وجهين : أحدهما يصح ، والاخر لايصح .

مسألة ـ ٤٥ ـ : اذا تبايعا نهاراً وشرطا[1] الى الليل انقطع بدخول الليل ، وان تعاقدا ليلا وشرطاه الى النهار انقطع بطلوع الفجر الثاني ، لانماقلناه متفق عليه ، وبه قال ش .

وقال ح : ان كان البيع نهاراً فكما قلناه ، وان كان ليلا لم ينقطع بوجود النهار ، وكان الخيار باقياً الى غد أو غروب الشمس ، وهكذا ان قال الى الزوال أو الى وقت العصر اتصل الى الليل.

مسألة ـ ٤٦ ـ : اذا اختارمن له الفسخ كانله ذلك ، ولم يفتقر الى حضور صاحبه ، وهكذا فسخه بالعيب لايفتقر الى حضور صاحبه ، وقبل القبض وبعده سواء ، لان الاصل جوازه ، ومن ادعى الحاجة الى حضور غيره فعليه الدلالة ، والوكيل ليس له أن يفسخ بغير حضور موكله ، وكذلك الوصي ليس له أن يعزل نفسه ، لانه لادلالة على أن لهما الفسخ ، وبه قال ف ، وش الا أنهما قالا في الوكيل والوصي : لهما ذلك بنفوسهما من غير حكم حاكم .

وقال ح ، وم : اذا اختار فسخ البيع مدة خياره لم يصح الا بحضور صاحبه واذا كان حاضراً لم يفتقر الى رضاه ، وهكذا فسخه بالعيب قبل القبض والفسخ بخيار الشرط ، فان كان ذلك بعد القبض فلا يفسخ الا بتراضيهما ، أو حكم الحاكم .

وأما الوكيل ، فلا يصح حتى يفسخ موكله . وأما الوصي ، فلا يملك أن يعزل نفسه ، وانما يعزله[2] الحاكم بالخيانة ، أو بأن يقر بالعجز فيعزله الحاكم .

مسألة ـ ٤٧ ـ : اذا باع عيناً بشرط الخيار لاجنبي صح ذلك ، لعموم الاخبار

---

(١) م : فشرطا .

(٢) ح، د: يعزل .

في جواز الشرط .

وقال م في الجامع الصغير ، قال ح : لو قال بعتك على أن الخيار لفلان كان الخيار له ولفلان . وقال أبو العباس : جملة الفقه في هذا أنه اذا باعه وشرط الخيار لفلان نظرت ، فان جعل فلاناً وكيلاله في الامضاء والردصح قولاواحداً وان أطلق الخيار لفلان لو قال لفلان دوني فعلى قولين : أحدهما يصح ، والثاني لايصح ، وهو اختيار المزني .

مسألة ـ ٤٨ ـ : اذا ثبت أن ذلك يصح ، فالخيار[1] يكون لمن شرط ، ان شرط للاجنبي وحده كان له وان شرط لهما كان لهما وان أطلق للاجنبي كان له دونه لما قلناه في المسألة الاولى .

وللش فيه على قوله انه يصح أن ذلك للعاقد على وجهين : أحدهما يكون له ، فيكون لهما الخيار ، وهو قول ح . والثاني : يكون على ماشرطا ، ولايكون للموكل شيء من هذا .

مسألة ـ ٤٩ ـ : اذا باعه بشرط أن يستأمر فلانا ، فليس له الرد حتى يستأمره لما قلناه في المسألة المتقدمة . وللش فيه وجهان : أحدهما ماقلناه ، والثاني : له الرد من غير استيمار .

مسألة ـ ٥٠ ـ : اذا صح الاستيمار ، فليس له حد الا أن يشرط[2] مدة معينة قلت أم كثرت ، لان تقييده بزمان مخصوص يحتاج الى دلالة .

وللش فيه وجهان : أحدهما لايصح حتى يشرط ، والثاني مثل ماقلناه يمتد ذلك أبداً .

مسألة ـ ٥١ ـ : اذا باع عبدين وشرط مدة من الخيار في أحدهما ، فان

---

(١) م: الخيار يكون لمن شرط للاجنبي .

(٢) م: الا شرط .

أبهم ولم يعين من باعه منهما بشرط الخيار، فالبيع باطل بلاخلاف، لانه مجهول. وان عين ، فقال : علي أن لك[1] الخيار في هذا العبد دون هـذا ثبت الخيار فيما عين فيه وبطل فيما لم يعين ، لعموم الخبر في جواز الشرط . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٥٢ ـ : اذا صح هذا البيع كان لكل واحد منهما بالقسط من الثمن وسواء قدر ثمن كل واحد منهما ، فقال : هذا بألف وهذا بألف ، أو أطلق فقال: بعتكهما بالفين ، لانه اذا ثبت صحة البيع[2] بما قدمناه ولم يتعين التقدير ، فلابد من القسط ، والا أدى الى بطلان العقد .

وقال ش الكل على قولين. وقال ح: ان قدر ثمن كل واحد منهما صح، وان أطلق بطل .

مسألة ـ ٥٣ ـ : روى أصحابنا أنه[3] اذا اشترى عبداً مـن عبدين على أن للمشتري أن يختار أيهما شاء أنه جائز ، ولم يرووا من الثوبين شيئاً، ولافرق بينهما لاجماع الفرقة . وقوله عليه السلام « المؤمنون عند شروطهم ».

وقال ش : اذا اشترى ثوباً من ثوبين على أنه بالخيار ثلاثة أيام لم يصح البيع ، وكذلك اذا اشترى ثوباً من ثلاثة أثواب أو أكثر على أنه بالخيار ثلاثا لم يصح البيع .

وقال ح: يصح أن يشتري ثوباً من ثوبين على أنه بالخيار ثلاثاً ، والقياس يدل عليه. ويجوز أن يشتري ثوباً من ثلاثة أثواب على أنه بالخيار ثلاثاً والاستحسان يدل عليه ، ولايجوز أن يشتري ثوباً من أربعة أثواب ، والقياس يدل على أنه لايجوز .

---

(١) م: ذلك .

(٢) صح البيع .

(٣) م: انه اشترى .

واذا باع بثمن من ثلاثة أثمان ، قال أبوبكر الرازي : لايحفظ ذلك عن ح وينبغي أن يجوز ، لانه لافرق بين الثمن والمثمن .

مسألة ــ ٥٤ ــ : اذا هلك المبيع في مدة الخيار بعد القبض ، لم ينقطع الخيار ، لان الاصل ثبوته ، والانقطاع يحتاج الى دليل ، وبه قال ش . وقال ح: ينقطع .

مسألة ــ ٥٥ ــ « ج » : اذا اشترى سلعة من غيره ولم يقبضها ، فهلكت في يد البايع ، فانها[1] يهلك من ضمانه وينفسخ البيع ، ولايجب على المشتري تسليم ثمنها اليه ، وبه قال ح وش[2] الا أنا نشرط أن يكون البايع لم يمكنه من التسليم ولم أجد لهم نصاً في ذلك .

وقال[3] ك: لاينفسخ البيع، ويتلف المبيع من ضمان المشتري ، وعليه تسليم الثمن الى البايع، ولاشيء على البايع الا أن يكون طالبه المشتري بتسليمه اليه ، فلم يسلمه حتى تلف ، فيجب عليه قيمته للمشتري ، وبه قال د ، و ق .

مسألة ــ ٥٦ ــ: اذا قال بعنيه بألف، فقال : بعتك لم يصح البيع حتى يقول المشتري بعد ذلك : اشتريت أو قبلت ، لان مااعتبرناه مجمع على ثبوت العقد به .

وقال ش: يصح وان لم يقل ذلك. وقال ح: ان كان القبول بلفظ الخبر كقوله اشتريت منك أو ابتعت منك صح، وان كان بلفظ الامر لم يصح ، فاذا قال: بعني، فقال: بعتك لم ينعقد البيع حتى يقول المشتري بعد هذا قبلت .

مسألة ــ ٥٧ ــ : اذا قال بعتك على أن تنقدني الثمن الى ثلاث ، فان نقدتني

---

(١) م: فانه .

(٢) م: بحذف « وش » .

(٣) م: وقال ك وش بفسخ .

الثمن الى ثلاث، والافلابيع بيتناصح البيع، لقوله عليه السلام «المؤمنون عندشروطهم» وبه قال ح . وقال ش : البيع باطل .

مسألة ـ٥٨ـ : اذا قال واحد لاثنين: بعتكما هذا العبد بألف، فقال أحدهما: قبلت نصفه بخمسمائةدينار ورد الاخر لم‌ينعقد العقد، لان قبوله غيرمطابق للايجاب ولادليل على ثبوت هذا العقد، وبه قال ح .

وقال ش: ينعقد (العقد خ) في حقه، سواء قبل صاحبه أو رده .

مسألة ـ ٥٩ ـ : اذا دفع قطعة الى البقلي، أوالى الشارب، وقال : أعطني بقلا أو ماءاً فأعطاه ، فانه لايكون بيعاً. وكذلك سائر المحقرات ، وانما يكون اباحة [1] له ، فيتصرف كل واحد منهما فيماأخذه تصرفاً مباحاً من غير أن يكون ملكه .

وفائدة ذلك أن البقلي اذا أراد أن يسترجع البقل أوأراد صاحب القطعة أن يسترجع قطعته كان لهما ذلك، لان الملك لم‌يحصل لهما، وبه قال ش .

وقال ح: يكون بيعاً صحيحاً وان لم‌يوجد الايجاب والقبول، قال ذلك في المحقرات دون غيرها .

ويدل على ماقلناه ان العقد حكم شرعي ، ولا دلالة في الشرع على وجوده هاهنا، فيجب أن لايثبت، وأما الاستباحة بذلك فهو مجمع عليه لايختلف العلماء فيها .

مسألة ـ ٦٠ ـ : اذا اشترى فبان له الغبن فيه ، كان له الخيار اذا كان مما لم‌يجري العادة بمثله ، الا أن يكون عالماً بذلك ، فيكون العقد ماضياً لارجوع فيه .

وقال ح، وش معاً: ليس له الخيار، سواءكان الغبن قليلا أو كثيراً .

---

(١) م: مباحة .

وقال ك: ان كان الغبن دون الثلاث، فلاخيار له . وان كان الثلاث فمافوقه كان له الخيار، وبه قال ف، وزفر .

ويدل على ماقلناه قول النبي ﷺ «لاضرر ولاضرار» وهذا ضرر. وروي عنه عليه السلام أنـه نهى عن تلقي الركبان ، فمن تلقاها فصاحبها بالخيار اذا دخل السوق. ومعلوم أنه انما جعل له الخيار لاجل الغبن .

مسألة ـ٦١ـ «ج» : بيع درهم بدرهمين ودينار بدينارين نسية لاخلاف في تحريمه وبيعه كذلك نقداً وموازنة ربا محرم ، وبه قال جميع الفقهاء والعلماء .

وقال مجاهد : سمعت ثلاثة [١] عشر نفساً من الصحابة يحرمون ذلك، وبه قال التابعون ، وجميع الفقهاء . وذهب أربعة من الصحابـة الى جواز التفاضل في الجنس نقداً ، وهم عبدالله بن عباس ، وعبدالله بن الزبير ، وأسامة بن زيد ، وزيد بن أرقم .

مسألة ـ ٦٢ ـ «ج» : اذا ثبت تحريـم التفاضل في الجنس، فلافضل بين المضروب بالمضروب، والتبر بالتبر، والمصوغ بالمصوغ [٢]، فان التفاضل فيه نقداً ربا .

وقال ك: اذا كان وزن الخلخال مائة وقيمته لاجل الصنعة مائة وعشرة، فباعه بمائة وعشرة جاز، ويكون [٣] المائة بالمائة والعشرة بالصنعة .

يدل على ماذكرناه ـ بعد اجماع الفرقة ـ ماروى أبوسعيد الخدري عن النبي

---

(١) م: ثلاث عشر .

(٢) ح، د: والمصنوع بالمصنوع .

(٣) ح، د: جاز أن يكون .

عليه السلام أنه قال: لاتبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل، ولاتشفوا[١] بعضها[٢] على بعض، ولاتبيعوا الورق بالورق الا مثلا بمثل، ولاتشفوا بعضها[٣] على بعض ولاتبيعوا غائباً منها بناجز .

مسألة ـ ٦٣ ـ «ج» : الربا عندنا في كل مكيل وموزون ، سواء كان مطعوماً أوغير مطعوم .

وقال داود وأهل الظاهر : الربـا في الاجناس الستة : الذهب ، والفضة ، والحنطة ، والشعير، والتمر، والملح ، وماعدا ذلك فلا ربا فيه وقال أهل القياس كلهم : الربا يثبت في غير الاجناس الستة على اختلاف بينهـم أن الربا فيماذا يثبت .

مسألة ـ ٦٤ ـ « ج » : ماثبت فيه الربـا انمايثبت بالنص لا لعلة من العلل واختلف أهل القياس في علة الربا في الدراهـم والدنانير ، فقال ش : علة الربا فيها أنها أثمان جنس وربماقالوا : جنس الاثمان ، وعلى القولين غيرمتعدية الى غيرهما .

وقال ح: العلة موزون جنس، فالعلة متعدية عنده الى كل موزون ،كالحديد والصفر والقطن والابريسم وغيرذلك .

واختلفوا فيماعدا الاثمان ، فقال ش في القديم : العلـة أنها ذات أوصاف ثلاثة : مأكول، ومكيل، أوموزون جنس . وعلى هذا كل مايؤكل ممالايكال ولا يوزن،كالقثاء، والبطيخ، والسفرجل، والرمان، والجوز، والبقول [٤] لاربافيه .

وقالك: العلة ذات أوصاف ثلاثة: مأكول مقتات جنس، فكل مأكول لايقتات

---

(١) (في المنجد) اشف على فلان: فضله رفاقه .

(٢) (٣) م : بعضاً .

(٤) م، خ: والموز والبقل لا ربا فيها .

مثل القثاء والبطيخ وحب الرشاد لا ربا فيه .

وقال ش في الجديد: العلة ذات وصفين مطعوم جنس، فكل مأكول فيه الربا سواء كان ممايكال[١] أو يوزن ،كالحبوب والادهان واللحمان، أو لايكال ولايوزن كالقثاء والبطيخ والسفرجل، ونحوهذا فيه الربا .

وقال ح: العلة ذات وصفين أيضاً مكيل أوموزون جنس، فكل مكيل فيه الربا سواء أكل أولم يؤكل .

وقال ربيعة : العلة ذات وصفين جنس يجب فيه الزكاة وأجرى الربا في الحبوب التي فيها الزكاة وفي النعم أيضاً [٢] .

وقال ابن سيرين: العلة ذات وصف واحد وهو الجنس، فأجرى الربا في الثياب والحيوان والخشب وكل شيء هو جنس واحد .

وقال سعيدبن جبير: ذات وصف واحد، وهو تقارب المنفعة [فأجرى الربا في الجنس الواحد لاتفاق المنفعة، وفي كل جنسين يقارب][٣] نفعهما كالتمر والزبيب والجاورس والدخن[٤] .

مسألة ـ ٦٥ ـ : اذا باع مافيه الربا من المكيل والموزون مختلف الجنس مثل الطعام والتمر، جاز بيع بعضه ببعض، متماثلا ومتفاضلا. ويجوز بيع الجنس بعضه ببعض متماثلا يداً ويكره نسيئة ، فان تفرقا قبل القبض لم يبطل البيع ، وبه قال ح. وقال ش: يبطل البيع اذا افترقا قبل القبض .

---

(١) م : ممايؤكل .

(٢) د : بحذف «أيضاً» .

(٣) سقط من م: مابين المعقوفتين .

(٤) الدخن نبات من فصيلة البخيليلات حبه صغير يقدم طعاماً للطيور الدجاج زراعته منتشرة في القطر الجزائري .

يدل على ماقلناه أن العقد صحيح بلاخلاف، فمن ادعى بطلانه بالتفرق قبل القبض فعليه الدلالة .

مسألة -٦٦- «ج» : الحنطة والشعير جنس واحد في باب الربا، وبه قال ك، والليث بن سعد، والحكم، وحماد .

وقال ح، وش: هما جنسان يجوز بيعهما متفاضلا يداً، ولايجوز نسيئة ، وبه قال سفيان، ود، وق، وأبو ثور، والنخعي، وعطاء .

ويدل على مذهبنا - مضافاً الى اجماع الفرقة - ماروي عن معمر بن عبدالله أنه بعث غلاماً ومعه صاع من قمح ، فقال : بعه واشتر بـه شعيراً ، فجاءه بصاع وبعض صاع ، فقال : رده فان النبي عليه السلام قال : الطعام بالطعام مثلا بمثل وطعامنا يومئذ الشعير، فثبت أن الطعام يطلق[1] عليهما فلذلك رده ، وبه قال عمر، وسعد ابن أبي وقاص .

مسألة - ٦٧ - : الثياب بالثياب، والحيوان بالحيوان، لايجوز بيع بعضه ببعض نسيئة متماثلا ولامتفاضلا، ويجوز ذلك نقداً، وبه قال ح .

وقال ش : يجوز ذلك نقداً ونسيئة ، وقد روي أيضاً ذلك في أخبارنا .

ويدل على ماقلناه أنـا أجمعنا على جواز ذلك نقداً ، ولا دليل على جوازه نسيئة ، وطريقة الاحتياط يقتضي المنع منه ، وروي عن[2] سمرة أن النبي عليه السلام نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة وروى جابر أن النبي عليه السلام قال : الحيوان بالحيوان واحد باثنين لابأس به نقداً ، ولايجوز نسيئة ولايجوز الى أجل .

مسألة - ٦٨ - : بيع الحيوان بالحيوان جائز متفاضلا ومتماثلا نقداً، سواء كانا صحيحين أو مكسورين ، أوأحدهما صحيحاً والاخر كسيراً ، بدلالة عموم

---

(١) م، خ: ينطلق .
(٢) م: روى الحسن بن سمرة ، خ عن سمرة .

الاخبار في جواز بيع الحيوان بعضه ببعض، وبه قال ش وأجاز نقداً ونسيئة.

وقال ك : ان كانا كسيرين وكان ممايؤكل لحمه كالنعم ولاينتفع به بنتاج ولا ركوب ولايصلح لشيء غير اللحم لم يجز بيع بعضه ببعض، لانه بمنزلة اللحم، ولانه لحم بلحم .

مسألة ــ ٦٩ ــ « ج » : الطين الذي يأكل الناس حرام ، لايحل أكله ولا بيعه .

وقال ش : يجوز ذلك ولا ربا فيه .

ويدل على مذهبنا ــ مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم ــ ماروي عن النبي عليه السلام أنه قال لعائشة: لاتأكليه ياحميرا، فانه يصفر اللون. وهذا نهي يقتضي التحريم .

مسألة ــ ٧٠ ــ : الماء لا ربا فيه ، لانه ليس بمكيل ولاموزون . وللش فيه وجهان .

مسألة ــ ٧١ ــ : يجوز بيع الخبز بعضه ببعض مثلا بمثل اذاكانا من جنس واحد، وان كانا مختلفي الجنس جاز متفاضلا، سواءكان يابساً أولينا، بدلالة قوله تعالى «أحل الله البيع»[1] .

وقال ش: ان كان ليناً لايجوز بيع بعضه ببعض لا مثلا[2] بمثل ولامتفاضلا، وأما اذا جف ودق فالصحيح أنه لايجوز. وقال في الحرملة[3]: يجوز .

---

(١) سورة البقرة : ٢٧٦ .

(٢) م : لامتماثلا .

(٣) فى المنجد : الحرمل : نبات اوراقه مصفوفة على جانبى الغصن وازهاره مجتمعة على مستوى واحد حبه شبيه بالسمسم وقال الزركلي في الاعلام ج٢ ــ ص١٨٥: حرملة التجيبي ابن يحيى مولاهم المصرى أبوعبدالله فقيه من اصحاب الشافعي كان حافظا للحديث له فيه المبسوط والمختصر .

مسألة -٧٢- «ج» : لا ربا في المعدودات ويجوز بيع بعضها ببعض متماثلا ومتفاضلا نقداً ونسيئة .

وللش فيه قولان (١) ، قال في القديم مثل ماقلناه . وقال في الجديد : فيه الربا اذا كان مطعوماً ، مثل السفرجل والرمان والبطيخ، وماأشبه ذلك .

فعلى هذا يجوز بيع جنس بجنس غيره متفاضلا يداً بيد مثل رمانة بسفرجلتين وسفرجلة بخوختين وماأشبه ذلك ، لان التفاضل لايحرم في جنسين، وانمايحرم النسيئة والتفرق قبل القبض. وأماالجنس الواحد، فانه لايجوز بيع بعضه ببعض متفاضلين، مثل رمانة برمانتين ، وخوخة بخوختين .

وهل يجوز بيع بعضه ببعض متساويين ؟ نظر فيه فانكان ممايبيس ويبقى منفعته يابساً مثل الخوخ والكمثرى ، فانه لايجوز بيع الرطب بالرطب حتى يبس ، وانكان ممالاييبس مثل القثاء وماأشبه ذلك، أوكان رطباً لايصير تمراً، أو عنباً لايصير زبيباً ، ففيه قولان : أحدهما لايجوز بيع بعضه ببعض، وانما يباع بغيرجنسه، وهو مذهبه المشهور . والقول الثاني يجوز بيع بعضه ببعض .

مسألة - ٧٣ - : يجوز بيع الطعام بالدقيق اذا كان من جنسه مثلا بمثل ، ولايجوز نسيئة . وانكان من غير جنسه يجوز متفاضلا ومتماثلا ، لان الاصل جوازه ،والمنع يحتاج الى دليل،ولقوله تعالى «أحل الله البيع »وهذا بيع .

وقال ش: لايجوز بيع الدقيق بالحنطة مثلا بمثل ولامتفاضلا لا بالوزن ولا بالكيل، وبه قال حماد بن أبيسليمان ، والحكم، والحسن البصري، ومكحول ، ون، وح، وأصحابه .

وقال أبوالطيب بن سلمة من أصحاب ش بجوازه ، وحكي عن الكرابيسي أنه قال: قال أبوعبدالله: يجوز بيع الحنطة بدقيقها، فقال ابن الوكيل: أراد بذلك

(١) م : وجهان .

ش، فصار ذلك قولا آخر له وسائر[1] أصحابه ذهبوا الى الاول، وقالوا: انه لم يرد به ش، وانما أراد به د، أو ك، لان كلاهما يكنى بأبي عبدالله وهما مخالفان في المسألة.

وذهب ك، وابن شبرمة، وربيعة، والليث بن سعد، وقتادة، والنخعي الى أنه يجوز بيع الحنطة بدقيقها كيلا بكيل متماثلا.

وقال د، وق، وع: يجوز بيع الحنطة بدقيقها وزناً بوزن، ولايجوز كيلا بكيل.

وقال أبوثور: الحنطة والدقيق جنسان يجوز بيع أحدهما بالاخر متماثلا ومتفاضلا.

مسألة ـ ٧٤ ـ: يجوز بيع الحنطة بالسويق منه وبالخبز وبالفالوذق[2] المتخذ من النشا مثلا بمثل، لماقلناه في المسألة الاولى سواء.

وقال ش: لايجوز ذلك، ولايبيع شيء منه بالاخر.

مسألة ـ٧٥ـ: يجوز بيع دقيق الحنطة بدقيق الشعير [ودقيق الشعير بدقيق الحنطة][3] مثلا بمثل، لماقلناه في المسألة المتقدمة.

وقال ش: لايجوز. وروى المزني في المنثور أنه يجوز، وكذلك كل جنس من المطعومات التي فيها الربا. وقال ح: يجوز ذلك اذا تساويا في الكيل والخشونة.

مسألة ـ ٧٦ ـ: يجوز بيع الدقيق بالسويق مثلا بمثل، لماقلناه في المسألة

---

(١) د: بحذف «سائر».

(٢) في المنجد: الفالوذق: حلواء تعمل من الدقيق، والماء والعسل، والنشا: ما ارتفع أو ظهر من النبات ولم يغلظ بعد.

(٣) ليس في ح، د، ما بينهما.

الاولى، وبه قال ف، وك الاأنهما قالا: ويجوز أيضاً متفاضلا .

وقال ش: لايجوز ذلك، وبه قال ج الا ماروواه ف عنه من جوازه .

مسألة -٧٧-: يجوز بيع خل الزبيب بخل الزبيب، وخل التمر بخل التمر بدلالة الاية «وأحل الله البيع» وقال ش: لايجوز .

مسألة - ٧٨ - : يجوز بيع خل الزبيب بخل العنب مثلا بمثل، ولايجوز متفاضلا بدلالة الاية، ولان المنع يحتاج الى دليل. وقال ش: لايجوز .

مسألة -٧٩- : يجوز بيع خل الزبيب بخل التمر متفاضلا ومتماثلا، بدلالة الاية . وللش قولان: أحدهما لايجوز اذا اعتبر الربا في الماء، والاخر يجوز اذا لم يعتبر الربا في الماء .

مسألة -٨٠- : لايجوز بيع مكيل بمكيل جزافاً، سواء كان ذلك في الحضر والسفر، بدلالة الاخبار الواردة عن النبي والأئمة عليهم السلام في النهي عن بيع الغرر وهذا غرر وفي النهي عن بيع الصبرة بالصبرة لايدرى ما كيل هذه من كيل هذه، وبه قال ش، وح .

وقال ك: اذا كان البيع في البيدر يجوز الصبرة بالصبرة بالتحري والحزر.

مسألة -٨١-: يجوز بيع الشيرج بعضه ببعض متماثلا يداً بيد، بدلالة الاية والاصل، وبه قال جميع أصحاب ش، الا ابن أبي هريرة ، فانه منع .

مسألة -٨٢- : يجوز بيع زيت الزيتون بزيت الفجل متفاضلا، بدلالة الاية والاصل . وللش قولان .

مسألة -٨٣- : دهن البذر[1] والسمك فيه الربا ، لان هذا : اماأن يكال أو يوزن بحسب عادة البلاد .

وقال ش : لا ربا فيه . وقال بعض أصحابه بماقلناه .

---

(١) د، خ: دهن البزر والبزر حبة تحصل من لقح البيفيه .

مسألة - ٨٤ - : عصير العنب والسفرجل والرمان والقصب وغير ذلك يجوز بيع جنس واحد منه بعضه ببعض مثلا بمثل ، نياً كان أو مطبوخاً ، بدلالة الاية ، ودلالة الاصل ، ولايجوز متفاضلا .

وقال ش: ان كان مطبوخاً لايجوز .

مسألة - ٨٥ - : العسل الذي فيه الشمع وهو الشهد يجوز بيع بعضه ببعض مثلا بمثل، بدلالة الاية والاصل .

وقال ش: لايجوز ذلك، سواء كان الشمع فيهما أو في أحدهما .

مسألة - ٨٦ -: العسل الذي صفي يجوز بيع بعضه ببعض متماثلا، سواء صفي بالنار أو بالشمس، بدلالة الاية والاصل .

وقال ش: ان صفي بالشمس يجوز بيع بعضه ببعض مثلا بمثل، وان صفي بالنار فان أخذ أول ماذاب قبل أن ينعقد أجزاؤه جاز ذلك مثلا بمثل ، وان ترك حتى ينعقد لم يجز .

مسألة - ٨٧ - : يباع العسل بالعسل وزناً دون الكيل مثلا بمثل ، بدلالة أنا قد أجمعنا على صحة بيعه وزناً ، ولادليل على جواز بيعه كيلا ، وأيضاً فلو بعناه وزناً أمنا فيه التفاضل واذا بعناه كيلا لم نأمن ذلك فيه، وبه قال ش نصاً .

وقال أبو إسحاق المروزي: يباع كيلا ، لان أصله الكيل .

مسألة - ٨٨ - : يجوز بيع مد من طعام بمد من طعام، وان كان في أحدهما فضل، وهو عقد التبن، أو زوان وهو حب أصغر منه دقيق الطرفين، أو شيلم وهو معروف، بدلالة الاية والاصل. وقال ش: لايجوز .

مسألة - ٨٩ - : الالبان أجناس مختلفة ، فلبن الغنم الاهلي جنس واحد وان اختلفت أنواعه [ولبن الوحشي وهي الظباء جنس آخر ، وكذلك لبن البقر

الاهلي جنس واحد وان اختلفت أنواعه] [١] والجواميس منها ولبن البقر الوحشي جنس آخر ، ولبن الابل جنس بانفراده وان اختلفت أنواعه وليس في الابل وحشي .

وانما قلنا ذلك لان الاصول أجناس مختلفة ، فوجب في ألبانها مثله . وللش قولان .

مسألة ـ ٩٠ـ : يجوز بيع اللبن بالزبد متماثلا ، بدلالة الاية والاصل ، ولا يجوز متفاضلا . وقال ش : لايجوز .

مسألة ـ ٩١ ـ : يجوز بيع اللبن الحليب بالدوغ وهو المخيض مثلا بمثل بدلالة الاية . وقال ش : لايجوز .

مسألة ـ ٩٢ ـ : يجوز بيع اللبن (الجبن خ) بالمصل[٢] والاقط مثلا بمثل بدلالة الاية والاصل[٣] . وعند ش لايجوز .

مسألة ـ ٩٣ ـ : بيع الزبد بالزبد يجوز متماثلا، بدلالة الاية . وقال ش : لايجوز .

مسألة ـ ٩٤ ـ : بيع الجبن بالجبن والاقط بالاقط والمصل بالمصل يجوز بدلالة ما تقدم . وعند ش لايجوز .

مسألة ـ ٩٥ـ : الجبن والاقط والسمن كل واحد منها بالاخر يجوز متماثلا بدلالة الاية والاصل . ولايجوز متفاضلا ، لانا قد بينا أن كل مكيل وموزون ففيه الربا اذا كان الجنس واحداً ، وهذه جنس واحد .

---

(١) بين المعقوفتين ليس في نسخة « د » .

(٢) مصل ترف وآب كه از پنير بيرون برآيد بعد از پختن وفشردن (منتهى الارب) .

(٣) م: بحذف « والاصل » .

وقال ش : لايجوز بيع بعضه ببعض .

مسألة - ٩٦ -: بيع الزبد بالسمن مثلا بمثل يجوز، بدلالة الاية والاصل.

وقال ش : لايجوز .

مسألة - ٩٧ - : بيع المخيض بالزبد[1] يجوز مثلا بمثل ، بدلالة الاية والاصل . ونص ش على جوازه ، وقال أصحابه : الذي يجيىء على قياس مذهبه أنه لايجوز .

مسألة - ٩٨ - « ج » : يجوز بيع مد من تمر ودرهم بمدي[2] تمر ، وبيع مد من حنطة ودرهم بمدين حنطة ، وهكذا اذا كان بدل الدرهم في المسألة ثوب أو خشبة ، أو غير ذلك مما فيه الربا ، أوما لاربا فيه ، وهكذا يجوز بيع درهم وثوب بدرهمين ، وبيع دينار وثوب بدينارين ، وبيع دينار قاشاني ودينار بريزى[3] بدينارين نيسابوريين ، وجملته أنه يجوز بيع مايجري فيه الربا بجنسه ومع أحدهما غيره مما فيه الربا أولا ربا فيه ، وبه قال ح وقال ش : ان جميع ذلك لايجوز .

مسألة - ٩٩ - : اذا باع شاة في ضرعها لبن بلبن كان جائزاً ، بدلالة الاية والاصل .

وقال ش: لايجوز وكذا اذا باع شاة مذبوحة في ضرعها لبن بلبن كان جائزاً وعند ش لايجوز .

مسألة - ١٠٠ -: اذا باع شاة في ضرعها لبن كان جائزاً بدلالة الاية والاصل.

وقال جميع أصحاب ش : لايجوز . وقال أبوالطيب بن سلمة منهم: يجوز.

---

(١) م، خ: بيع الزبد بالمخيض .

(٢) في جميع النسخ : بمدين وكذا « بمدى حنطة » .

(٣) د: بزيدى . ح: ابزيدى .

مسألة-١٠١-: القسمة تمييز الحقين وليس ببيع، لانه لايوجد فيه لفظ الايجاب والقبول، ولان القرعة يستعمل في ذلك ولا يستعمل في البيع. وللش فيه قولان.

فاذا ثبت أنه تمييز الحقين، فاذا كان المال المشترك مكيلا أوموزونا، فانه يصح القسمة فيه، وهو أحد قولي ش اذا قال هو تمييز الحقين.

واذا قال هو بيع، فان كان المشترك مكيلا أو موزوناً، لم يجز أن يقتسما الا كيلا فيما أصله الكيل، أووزناً فيما أصلـه الوزن. وعلى القول الاخر يجوز القسمة كيلا ووزناً، وعلى كل حال[1]،وقال: مالايجوزبعضه[2] ببعض مثل الرطب والعنب وسائر الثمار، فان قال: انه بيع لم يجز قسمته، واذا قال: تمييز حق جاز ذلك.

مسألة - ١٠٢-: اذاكان الثمرة على أصولها مشتركة يصح قسمتها بالخرص سواء كان فيها العشر أو لم يكن، لانا قد بينا أن القسمة تمييز حق، والاصل جواز القسمة.

وللش فيه قولان، فاذا قال: ان القسمة بيع لم يجز ذلك، واذا قال: تمييز الحقين فان كان مما لايجب فيه العشر لايصح فيه القسمة، لان الخرص لايجوز فيه،وان كان مما يجب فيه العشر كالرطب والعنب يجوز، لانه يجوز فيه الخرص ليعرف مقدار حق الفقراء ويضمنه رب المال.

مسألة - ١٠٣ - : لايجوز بيع الرطب بالتمر، بدلالة اجماع الفرقة، فأما بيع العنب بالزبيب أوتمرة رطبة بيابسها، مثل التين الرطب بالجاف والخوخ الرطب بالمقدد وما أشبه ذلك، فلانص لاصحابنافيه، والاصل جوازه، لان حملها على الرطب قياس ونحن لانقول به.

---

(١) م: على كل حال.

(٢) م: بيع بعضه.

وقال ش: ان جميع ذلك لايجوز ، وبه قال سعيدبن المسيب ، وك، والليث و د ، و ق ، و ف ، و م .

وقال ح : يجوز ذلك كله ، وأظن أباثور معه .

مسألة ـ ١٠٤ ـ : بيع الرطب بالرطب يجوز ، بدلالة الاية والاصل ، وبه قال م ، وف ، و ك ، والمزني . وقال ش : لايجوز .

مسألة ـ ١٠٥ ـ : الرطب الذي لايصير تمراً يجوز بيع بعضه ببعض ، مثل الدقل والقمرى[1] وغيره ، بدلالة الاية .

وقال ش : لايجوز ذلك ، وكذلك قال في الفواكه التي لايجوز ادخارها ، وفي أصحابه من قال بجوازه .

مسألة ـ ١٠٦ ـ : اللحمان أجناس مختلفة ، وبه قال ح، وش في أصح قوليه والقول الاخر انها جنس واحد .

ويدل على ماقلناه لحوم أجناس من الحيوان مختلفة، مثل الابل والبقر والغنم وينفرد كل جنس باسم وحكم في الزكاة .

مسألة ـ ١٠٧ ـ : قد بينا أن اللحمان أجناس مختلفة والسمك كل مايختص باسم ، فهو جنس يخالف الجنس الاخر، وعلى قول ش الذي يقوله انها جنس واحد اختلف قول أصحابه في السمك ، فنص ش على أنها [2] من جنس سائر اللحوم .

وقال أبوعلي الطبري في الافصاح : من قال ان اللحمان صنف واحد استثنى الحيتان منها ، لان لها اسماً أخص من اللحم وهو السمك ، فيكون الحيتان على هذا القول جنساً واحداً، أو يكون مثل الالبان جنساً واحداً ولايدخل في اللحمان

(١) م، خ: والعمرى .

(٢) م: فنص ش انها .

وهو اختيار أبي حامد الاسفرائني في التعليق .

يدل على ماقلناه ماتقدم في المسألة الاولى[1].

مسألة ـ ١٠٨ ـ : بيع اللحم صنف منه بعضه ببعض جائز مثلا بمثل، سواء كان رطباً أو يابساً ، بدلالة الاية والاصل .

وقال أصحاب ش : اذا قلنا ان اللحوم صنف واحد ، أو قلنا أصناف فباع من الصنف الواحد منها بعضه ببعضه : اما أن يكون في حال الرطوبة ، أو في حال اليبس والجفاف ، فان كان في حال الرطوبة ، فنص ش على أنه لايجوز .

وذكر ابن سريج ان فيه قولا آخر أنه يجوز ، وان كان في حال اليبس ، فلا يخلو : أن يكون تناهي يبسه أو بقيت فيه رطوبة، فان كانت فيه رطوبة ينقص باليبس ، فلا يجوز بيع بعضه ببعض .

وان تناهي يبسه ، فلا يخلو : اما أن يكون منزوع العظم، أو فيه عظم، فان كان منزوع العظم كان جائزاً ، وان بيع مع العظم ، قال الاصطخري : يجوز ، وحكي عن أبي اسحاق أنه لايجوز .

مسألة ـ ١٠٩ ـ : يجوز بيع لحم مطبوخ بعضه ببعض ، وبيع المشوي بعضه ببعض، وبيع الشواء بالمطبوخ، وبيع المطبوخ بالمشوي والني[2]، بدلالة الاية والاصل ، وعند ش كل ذلك لايجوز ، وقال : اذا يبس ثم أصابته النداحتى يبتل لم يبع بعضه ببعض .

مسألة ـ ١١٠ ـ « ج » : لايجوز بيع اللحم بالحيوان اذا كان من جنسه ، مثل لحم شاة بشاة ولحم بقر ببقر ، فان اختلف لم يكن به بأس ، وهو مذهب ك

---

(١) د، خ: الاولى سواء .

(٢) في المنجد :النى من اللحم الذي لم تمسه النار اولم ينضج ويجوز ان يقال « ني » بالابدال والادغام .

و ش، والفقهاء السبعة من أهل المدينة، الا أن للش في بيعه بغير جنسه قولين .

وقال ح ، و ف : يجوز ، وهو اختيار المزني . وقال محمد بن الحسن : يجوز على اعتبار اللحم الذي في الحيوان ، فان كان أقل من اللحم الذي في مقابلته يجوز ، فيكون مبيعاً بقدره من اللحم ، والزيادة في مقابلة جلد الحيوان والسواقط ، كما قال ح في بيع الشيرج بالسمسم والزيت بالزيتون .

ويدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم ـ مارواه سعيد بن المسيب أن النبي عليه‌السلام نهى عن بيع اللحم بالشاة الحية . وفي بعض الاخبار أنه نهى عن بيع الحي بالميت. وروى هذا الحديث مسنداً عن سهل بن سعد الساعدي من جهة الزهري ، ومن جهة الحسن عن سمرة ، ومن جهة عبدالله بن عمر عن النبي عليه‌السلام أنه نهى عن بيع اللحم بالحيوان .

مسألة ـ ١١١ ـ : اذا باع لحماً مذكى بحيوان لايؤكل لحمه ، مثل الحمار والبغل والعير ، لم يكن به بأس ، بدلالة الآية والاصل . وللش فيه قولان .

وكذا لو باع سمكة بلحم شاة ، أو بقرة ، أو جمل ، أو باع حيواناً بلحم سمك ، لم يكن به بأس . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ١١٢ ـ « ج » : يجوز للمسلم أن يشتري من الحربي درهمين بدرهم ، ولايجوز أن يبيعه درهمين بدرهم، بل ينبغي أن يأخذ الفضل ولا يعطيه ، وكذلك جميع الاجناس التي فيها الربا .

وقال ش: لايجوز ذلك. وقال ح: اذا اشترى حربي من مسلم في دار الحرب درهمين بدرهم ، أو قفيزين من طعام بقفيز ، جاز ولم يكن ذلك ربا[1]. وحكي عنه أنه قال: اذا أسلم رجلان في دار الحرب ولم يخرجا الى دار الاسلام، فتبايعا درهماً بدرهمين ، يجوز ذلك ولايكون ربا .

---

(١) م : بحذف « ذلك » .

مسألة ـ ١١٣ ـ: الدراهم والدنانير يتعينان بالعقد، فاذا اشترى سلعة بدراهم أو دنانير بعينها، لم يجز له أن يسلم غيرها، وبه قال ش.

وقال ح: لايتعينان[1]، ويجوز أن يسلم غير ماوقع عليه العقد.

دليلنا: أن ماوقع عليه العقد مجمع على جوازه، واقامة بدله مقامه يحتاج الى دليل أو تراض، وليس هاهنا واحد منهما. وأيضاً قد روي أن النبي عليه السلام قال لاتبيعوا الذهب بالذهب، ولاالورق بالورق، ولاالبر بالبر، ولاالشعير بالشعير ولاالتمر بالتمر، ولاالملح بالملح الا سواء عيناً بعين يداً بيد. فقوله عليه السلام «عيناً بعين» يدل على أنهما يتعينان.

مسألة ـ ١١٤ ـ: اذا ثبت أنهما يتعينان، فمتى باع دراهم بدنانير، أو دنانير بدراهم، ثم خرج أحدهما زايفا بأن يكون الدراهم رصاصاً، أو الدنانير نحاساً كان البيع باطلا، لان العقد وقع على شيء بعينه، فاذا لم يصح بطل، وبه قال ش.

وقال بعض أصحابه: البيع صحيح، ويخير فيه.

مسألة ـ ١١٥ ـ: اذا وجد بالدراهم عيباً من جنسه، مثل أن يكون فضة خشنة، أو ذهباً خشناً، أو يكون سكة مضطربة مخالفة لسكة السلطان، فهو بالخيار بين أن يرده ويسترجع الثمن، وليس له بدله، فان كان العيب في الجميع كان بالخيار بين رد الجميع لوجود العيب في الصفقة[2]. وليس له أن يرد المعيب ويمسك الباقي، لان رد البعض دون الجميع يحتاج الى دلالة، وليس في الشرع مايدل عليه، ولاخلاف في أن له رد الجميع، وبه قال ش، الا أنه قال: اذا وجد العيب في البعض فله أن يرد المعيب دون الصحيح.

---

(١) د: يتعينان!

(٢) د: في الصفة.

مسألة ـ ١١٦ ـ : اذا باع دراهم بدراهم أو دنانير بدنانير بأعيانها فوجد ببعضها عيباً من جنسها ، كان ذلك عيباً لـه رده وفسخ العقد وله الرضا به ، لان بطلان البيع يحتاج الى دليل ، وردها بالعيب وفسخ العقد به لاخلاف فيه ، وان كان العيب من غير جنسه كان البيع باطلا .

وقال أبو الطيب الطبري من أصحاب ش : الامران عندي سواء والبيع باطل ويكون مثل أن يبيع ديناراً جيداً وديناراً ردياً بدينارين .

مسألة ـ ١١٧ ـ : اذا باع دراهم بدنانير في الذمة وتفرقا بعد أن تقابضا ، ثم وجد أحدهما بما صار اليه عيباً من جنسه في الكل ، فله رده واسترجاع ثمنه وله الرضا به، وان أراد ابداله بغير معيب كان له ذلك، بدلالة ماقلناه في المسألة الاولى ، وبه قال ف ، و م ، و د ، وهو أحد قولي ش ، والقول الثاني ليس له ذلك ويبطل العقد .

مسألة ـ ١١٨ ـ : اذا باع مائة دينار جياداً ومائة دينار ردية بمائتي دينار وسطاً كان ذلك جائزاً ، بدلالة الآية والاصل .

وقال ش: لايجوزذلك، لانه يؤدي الى التفاضل ،كما قال في مدي عجوة.

مسألة ـ ١١٩ ـ : يجوزبيع دينار صحيح ودينار قراضة بدينارين صحيحين وبدينارين قراضة، ويجوز بيع درهم صحيح ودرهم مكسور[1] بدرهمين صحيحين أو مكسورين ، بدلالة الاية والخبر .

وقال ش : لايجوز .

وأما اذا باع دينارين جيدين أوصحيحين بدينارين رديين أو مكسورين جاز ذلك بلاخلاف بيننا وبين ش، قال: لان أجزاء الدينارين الجيدين متساوية القيمة

(١) مكسر اوكذا في التاليين .

[وأجزاء الدينارين الرديين متساوية القيمة][1]فاذا قسم أحدهما على الاخر على قدر اجزاء المقسوم أخذ كل جزء مثل ماياخذ الجزء الاخر من عوضه ، فلا يؤدي الى التفاضل .

مسألة ـ ١٢٠ ـ : اذا باع سيفاً محلى بفضة بدراهم ، أو كان محلى بذهب فباعه بدنانير ، وكان الثمن أكثرمما فيه من الذهب أو الفضة جاز ، بدلالة الاية والاصل ، وان كان مثله أو أقل منه لم يجز . وقال ش : لايجوز على كل حال .

مسألة ـ ١٢١ ـ : فان باع السيف بغير جنس حليته ، مثل أن يكون محلى بفضة، فباعه بدنانير أو محلى بذهب فباعـه بدراهم ، كان ذلك صحيحاً على كل حال.وللش فيه قولان .

مسألة ـ ١٢٢ ـ : اذا باع خاتماً من فضة مع فضة بدراهم أكثر مما فيه من الفضة،كان ذلك جائزاً ، بدلالة الاية والاصل . وقال ش : لايجوز على كل حال .

مسألة ـ ١٢٣ ـ : فان بيع الخاتم بذهب، كان ذلك جائزاً . وللش فيـه قولان .

مسألة ـ ١٢٤ ـ : اذا كان مع انسان دراهم صحاحاً يريد أن يشتـري بها مكسورة أكثر منها وزناً ، فاشترى بالصحاح ذهباً ، ثم اشترى بالذهب مكسورة أكثر من الصحاح ،كان جائزاً بعد أن يتقابضا ويتفرقا بالابدان.ولافرق بين أن يكون ذلك مرة ، أو متكرراً منه،بدلالة الاية والاصل ، وبه قال ش .

وقال ك : ان كان مرة جاز وان تكرر ذلك لم يجز ، لانه يضارع الربا .

مسألة ـ ١٢٥ ـ : معدن الذهب يجوز بيعه بالفضة ، ومعدن الفضة يجوز بيعه بالذهب ، بدلالة الاية والاصل . وللش فيه قولان .

---

(١) د: ليس فيها مابين المعقوفتين .

مسألة ـ ١٢٦ ـ «ج»: من باع نخلا مطلعة، فان كان قد أبر الطلع، فالثمرة[1] للبايع الا أن يكون المشتري قد اشترطها، وان لم يكن أبرها فالثمرة للمشتري الا أن يشترط البايع أن يكون له، وبه قال ش.

وقال ابن أبي ليلى: الثمرة للمشتري، سواء أبرها، أولم يؤبرها.

وقال ح: الثمرة للبايع، سواء أبرها أولم يؤبرها.

مسألة ـ ١٢٧ ـ: اذا أبر بعض مافي البستان مثل نخلة واحدة لم يصر الباقي في حكم المؤبر، فاذا باع نخل البستان كان ثمرة النخل المؤبر للبايع، ومالم يؤبر يكون للمشتري، بدلالة الاخبار الواردة في أن من باع نخلا بعد أن يؤبر فثمرتها للبايع، وما لم يؤبره فللمشتري[2].

وقال ش: اذا كانت واحدة مؤبرة صار الجميع للبايع. وقال أصحابه[3]: حكم جميع الثمار حكم النخل، الا ابن خيران فانه قال: التأبير لايكون الا في النخل.

مسألة ـ ١٢٨ ـ: اذا باع نخلا مؤبرة، فقد بينا أن الثمرة للبايع والاصل للمشتري، فاذا ثبت هذا فلا يجب على البايع نقل هذه الثمرة حتى بلغ[4] ابان الجذاذ في العرف والعادة، وكذلك اذا باع ثمرة منفردة بعد بدو الصلاح فيها وجب على البايع تركها حتى يبلغ أوان الجذاذ، لقول النبي عليه السلام «لاضرر ولا اضرار» وبه قال ش.

وقال ح: يلزمه قطعها وتفريغ النخل منها.

---

(١) م: التمره «وكذا في الالفاظ الثلاث الاخر».

(٢) م: للمشترى.

(٣) م: جميع اصحابه.

(٤) م، د: مبلغ.

مسألة ـ ١٢٩ ـ : اذا قال بعتك هذه الارض ، ولم يقل بحقوقها وفيها بناء وشجر ، لم يدخل في البيع البناء والشجر ، لانه اذا أطلق البيع فانه يتناول الارض دون البناء والشجر .

وللش فيه ثلاثة أقوال : أحدها يدخل البناء والشجر في البيع وفي الرهن، قال : لايدخل فيه الا اذا قال بحقوقها . والثاني : قال بعض أصحابه : لافرق بين البيع والرهن[لايدخل البناء والشجر فيهما الا أن يقول بحقوقها،ومنهم من قال: لايدخلان في الرهن الا أن يقول بحقوقها ، ويدخلان في البيع بمطلق العقد][1] .

مسألة ـ ١٣٠ ـ : اذا باع داراً وفيها رحى مبنية وغلق منصوب دخل الرحى التحتاني والغلق في البيع بلاخلاف ، وعندنا أن الرحى الفوقاني والمفتاح أيضا يدخلان فيه ، لان ذلك من حقوق الدار . وللش فيه وجهان .

مسألة ـ ١٣١ ـ : الماء الذي في البئر مملوك لصاحب الدار ، لان له منع الغير منه ومن التصرف فيه .

وللش فيه وجهان : أحدهما يملك ، وهو اختيار ابن أبي هريرة . والاخر لا يملك ، وهو اختيار المروزي أبي اسحاق .

مسألة ـ ١٣٢ ـ : اذا باع أرضاً وفيها حنطة وشعير مطلقا من غير اشتراط الزرع ، فالزرع للبايع ويلزم المشتري تبقيته في الارض الى وقت الحصاد ، لقوله عليه السلام « لاضرر ولااضرار » وبه قال ش .

وقال ح : يلزمه نقله وتفريغ الارض .

مسألة ـ ١٣٣ ـ : يجوز بيع الحنطة في سنبلها منفرداً من الارض ومع الارض بدلالة الاية والاصل ، وبه قال ش في القديم . وقال في الجديد : لايجوز .

مسألة ـ ١٣٤ ـ : اذا باع أرضا فيها بذر مع البذر ، فالبيع صحيح، بدلالة

(١) م: بين المعقوفتين مشوشة مضطربة .

الاية ، وهو أحد قولي ش ، والاخر يبطل البيع فيهما.

مسألة ـ١٣٥ـ : اذا باع ثمرة منفردة عن الاصل ، مثل ثمرة النخل والكرم وسائر الثمار، فلايخلو من أحد أمرين: اماأن يكون قبل بدو الصلاح، أوبعده . فانكان الاول فلايخلو البيع من أحد أمرين : اماأن يبيع سنتين فصاعداً ، أو سنة واحدة. فانكان الاول، فانه يجوز عندنا خاصة، بدلالة اجماع الفرقة وأخبارهم، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

وان باع سنة واحدة ، فلايخلو البيع من ثلاثة أحوال : اماأن يبيع بشرط القطع، أومطلقاً، أوبشرط التبقية، فان باع بشرط القطع في الحال جاز بالاجماع وان باع مطلقاً، أوبشرط التبقية لم يصح، وبه قال ك، وش، ود، وق .

وقال ح: يجوز بشرط القطع، ويجوز مطلقا ويجب عليه القطع في الحال، ولايجوز بشرط التبقية ، فجعل الخلاف في البيع المطلق .

ويدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم ـ ماروى عبدالله ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها نهى البايع والمشتري . وروى أيضاً عبدالله بن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يذهب العاهة، فقيل لعبدالله بن عمر متى ذلك، قال: اذا طلع الثريا .

وروى أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يزهى، قيل: يارسول الله ومايزهى ؟ قال: حتى يحمر. وقال ﷺ : ارأيت اذا منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟ وروى جابر بن عبدالله أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمرة حتى يشقح، قال: ومايشقح [1]؟ قال يحمر ويصفر ويؤكل منها .

وروى أبوسعيد الخدري عن النبي ﷺ أنه قال: لاتبايعوا الثمرة حتى يبدو صلاحها، قيل: وما بدو صلاحها؟ قال: يذهب عاهتها ويخلص طيبها . وروى ابن

---

(١) د: سقط منه « قال مايشقح» .

عباس أن النبي ﷺ نهى عن بيع التمر حتى يطعم.وروى أنس بن مالك أن النبي عليه السلام نهى عن بيع العنب حتى يسود ، وعن بيع الحب حتى يشتد .

مسألة ـ ١٣٦ ـ : اذا كانت الاصول لرجل والثمرة لاخر ، فباع الثمرة من صاحب الاصول، فلايصح[1] أيضاً قبل بدو الصلاح، بدلالة عموم الاخبار. وللش فيه وجهان .

مسألة ـ١٣٧ـ «ج» : اذا باع الثمرة بعد بدو[2] الصلاح، صح البيع ان كان مطلقاً، أوبشرط التبقية، أوبشرط القطع، و به قال ش .

وقال ح: اذا باع مطلقا جاز وأجبر على القطع، واذا باع بشرط القطع جاز واذا باع بشرط التبقية لم يجز .

مسألة ـ ١٣٨ ـ : لااعتبار بطلوع الثريا في بدو الصلاح في الثمار ، بل المراعى صلاحها بأنفسها بالبلوغ أوالتلون، بدلالة الاخبار المروية في ذلك .

وقال بعض الناس : ان الاعتبار بطلوع الثريا ، لخبر ابن عمر ، وقول ابن عمر حتى يطلع الثريا ليس من قول النبي ﷺ وانماهو من قوله ولايجب اتباع قوله .

مسألة ـ ١٣٩ ـ «ج» : اذا بدا الصلاح في بعض الجنس جاز بيع جميع مافي البستان[3] من ذلك الجنس، وان لم يبدو صلاحه . وكذلك اذا بدا صلاح بعض الثمار في بستان واحد ولم يبد صلاح نوع آخر فيه، فانه يجوز بيع الجميع وان كان ذلك في بستانين أوبساتين، فلايجوز الاأن[4] يبدو الصلاح في كل بستان

---

(١) م: فلايصح بيعها .

(٢) م : قبل بدوالصلاح .

(٣) م: جميعه في البستان .

(٤) م: بحذف « الا » .

امافي جميعه أوبعضه .

وقال ش: يعتبر في بعض الثمرة وان قل حتى لووجد في بسرة واحدة الكان الباقي من ذلك النوع في ذلك البستان تابعاً لها ، وجاز بيع الجميع من غير شرط القطع، وهل يكون بدوالصلاح في نوع بدوالصلاح في نوع آخر من جنس واحد في بستان واحد ؟ فيه وجهان ولايختلف مذهبهم في أن بدوالصلاح في جنس لايكون بدوالصلاح في جنس آخر ، هذا كله في بستان واحد ، وأما في بستانين فلايتبع أحدهما الاخر. وقال ك: يتبع أحدهما الاخر .

مسألة -١٤٠- «ج» : اذا باع من البطيخ والباذنجان والقثاء وماأشبه ذلك الحمل الموجود ومايحدث بعده من الاحمال دون الاصول كان[1] صحيحاً، بدلالة الاية ، ودلالة الاصل، وبه قال ك. وقال ش: يبطل في الجميع .

مسألة - ١٤١ - : يجوز بيع باقلا الاخضر في القشر الاخضر الفوقاني ، ويجوز بيع الجوز واللوز وماأشبه ذلك في القشر الفوقاني الاخضر على الارض وعلى الشجر منفرداً عن الشجر ومع الشجر، بدلالة الاية والأصل، وبه قال ح .

وقال ش :كل ذلك لايجوز . وقال أبوالعباس بن العاص ، وأبوسعيد الاصطخري من أصحابه : يجوز ذلك اذا كان رطباً ، فاذا جف ذلك القشر لا يجوز .

مسألة -١٤٢- : الفجل المغروس في الارض والشلجم والجزر اذا اشترى ورقه بشرط القطع، أوبغير شرطه، أوأصله بشرط القطع، أوبشرط التبقية جاز ، بدلالة الاية .

وقال ش : اذا اشترى ورقه بشرط القطع جاز، وان لم يشترط ذلك لم يصح وأمابيع أصله فانه لايجوز على حال .

---

(١) م :كان البيع .

مسألة - ١٤٣ - : يجوز بيع الحنطة في سنبلها ، بدلالة الاية والاصل، وبه قال ح، وك، وش في القديم. وقال في الجديد : لايجوز .

مسألة - ١٤٤ - «ج»: اذا باع ثمرة بستان، جاز أن يستثني أرطالا معلومة، لان الاصل جوازه وعليه اجماع الفرقة [1]، وبه قال ك .

وقال ح، وش: لايجوز ذلك، لان الثمرة مقدارها مجهول .

مسألة - ١٤٥ - «ج» : يجوز أن يبيع شاة ويستثني رأسها أوجلدها، سواء كان ذلك في سفر أوحضر وعلى كل حال، ومتى باع كذلك كان شريكاً [2] بمقدار مايستثنيه من الثمن .

وقال ح، وش: لايجوز ذلك على كل حال .

وقال ك : انكان في حضر لايجوز، وانكان في سفر يجوز .

مسألة - ١٤٦ - : اذا باع ثمرة وسلمها الى المشتري ، والتسليم أن يخلي بينها وبينه ، ثم أصابتها جائحة [3] فهلكت، أوهلك بعضها، فانه لاينفسخ البيع، لانه لادليل على الفسخ وقد ثبت العقد .

وقال ش في القديم : ينفسخ البيع . وقال في الام : لاينفسخ ، وبه قال ح .

وقال ك: ان كان ذلك فيما دون الثلاث، فهو من ضمان المشتري، وان كان الثلاث فصاعداً ، فهو من ضمان البايع .

مسألة - ١٤٧ - : القبض في الثمرة على رؤوس النخل هو التخلية بينها وبين المشتري ، لان العادة في الشجرة أنها لاتنقل ولايحول ، والثمرة مادامت متصلة بها كانت بمنزلتها ، فيكون القبض فيها التخلية .

---

(١) م: سقط « عليه اجماع الفرقة » .

(٢) م : شريكاً له .

(٣) في المنجد :جاح الله القوم: أهلكهم واستأصلهم .

وللش فيه قولان : أحدهما ماقلناه ، وهو قوله الجديد . والثاني وهو قوله القديم[1] ان القبض فيها النقل مثل مايكون على وجه الارض .

مسألة ـ ١٤٨ ـ : لايجوز المحاقلة، وهو بيع السنابل التي انعقد فيهاالحب واشتد بحب من جنسه من ذلك السنبل، لاجماع الفرقة على ذلك، وروى أصحابنا أنه ان باع بحب من جنسه من غير ذلك السنبل ، فانه يجوز .

وقال ش : لايجوز بيعها بحب من جنسها على كل حال، واليه ذهب قوم من أصحابنا . وحكى عن ك أنه قال : المحاقلة اكراء الارض للزرع بالحب .

مسألة ـ ١٤٩ ـ : المزابنة بيع التمر على رؤوس الشجر بتمر موضوع على الارض، وهو محرم بلاخلاف، ومن أصحابنا من قال: ان المحرم أن يبيع ماعلى الرؤوس من النخل بتمر منه ، فأما بتمر آخر فلابأس .

مسألة ـ ١٥٠ ـ «ج» : يجوز بيع العرايا، وهو جمع عرية، وهي أن يكون لرجل نخلة في بستان لغيره أو دار،فشق دخوله في البستان، فيشتريها منه بخرصها تمراً بتمر ويعجله له ، وبه قال ك .

وقال ش : يجوز بيع العرايا ، وهو بيع التمر على رؤوس النخل خرصاً بمثله من التمر كيلا ، ويجوز فيما دون خمسة أوسق قولا واحداً ، أو في خمسة أوسق على قولين ، وفيما زاد على خمسة أوسق لايجوز .

واختلف قوله، فقال في الام: الغني والفقير المحتاج سواء. وقال في اختلاف الاحاديث والاملاء : لايجوز الا للفقير وهو اختيار المزني .

وقال ح : لايجوز ذلك في القليل،والكثير وهو ربا .

ويدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم ـ ماروى سهل بن أبي خيثمة أن النبي عليه السلام نهى عن بيع التمر بالتمر الا أنه رخص في العرايا أن

(١) م: قوله في القديم .

يباع بخرصها تمراً يأكلها أهلها رطباً. وهذا نص وماذكرناه من تفسير[1] العرية قول أبي‌عبيدة من أهل اللغة .

مسألة ـ ١٥١ ـ : اذا كان للرجل نخلة عليها تمر، وللاخر نخلة عليها تمر ، فخرصاهما تمرين ، فلايجوز بيع احداهما بالاخرى الا أن يكونا عريتين، لعموم الاخبار في النهي عن بيع المزابنة .

وللش فيه ثلاثة أقوال : أحدها يجوز ، والثاني ان كانا نوعاً واحداً لايجوز ، وان كانا نوعين يجوز. والثالث لايجوز بحال، وانما يجوز بيعه بالتمر الموضوع على الارض كيلا .

مسألة ـ ١٥٢ ـ : اذا فسرنا العرية بما تقدم ذكره ، فلايجوز لاحد أن يبيع ثمرة بستانه نخلة نخلة بيع العرية ، لان ماذكرناه في حقيقة العرية لايتأتى في نخل البستان كلها .

وقال ش : يجوز أن يبيع نخلة نخلة أو نخلتين اذا كان ذلك دون الخمسة أوسق .

مسألة ـ ١٥٣ ـ : العرية لايكون الا في النخل خاصة ، فأما الكرم وشجر الفواكه فلاعرية فيها ، لانه لادليل على ذلك .

وقال ش في العنب عرية مثل مافي النخل قولا واحداً ، وفي سائر الاشجار له فيها قولان .

مسألة ـ ١٥٤ ـ : يجوز بيع ماعدا الطعام قبل أن يقبض ، وبه قال ك .

وقال ش : لايجوز بيعه قبل القبض، ولافرق بين الطعام وبين غيره، وبه قال عبدالله بن عباس .

وقال د : ان كان مكيلا أو موزوناً، لم يجز بيعه قبل القبض، ويجوز في غيرهما

(١) ح، د: في تقسيم .

وبه قال الحسن البصري ، وسعيد بن المسيب .

وقال ح، و ف: ان كان مما ينقل ويحول لم يجز بيعه قبل القبض ، وان كان مما لاينقل ولايحول من العقار جاز بيعه قبل القبض .

يدل على ماقلناه ان الطعام مجمع عليه، ولادليل على ماعداه ، وظاهر الاية يقتضي جوازه . وأيضاً قول النبي عليه‌السلام من ابتاع طعاماً ، فلايبعه حتى يستوفيه ، فخص الطعام بذلك ، فلوكان حكم غيره حكمه لبينه .

مسألة ـ ١٥٥ ـ: القبض فيما عدا العقار والارضين نقل المبيع الى مكان آخر لان ماعتبرناه لاخلاف في أنه قبض ، ولادليل على ثبوت ماادعوه قبضاً ، وبه قال ش .

وقال ح : القبض هو التخلية في جميع الاشياء .

مسألة ـ ١٥٦ ـ: يجوز بيع الصداق قبل القبض، وكذلك بيع مال الخلع بدلالة الاية والاصل ، وبه قال ح ، وعند ش لايجوز .

مسألة ـ ١٥٧ ـ : الثمن اذا كان معيناً يجوز بيعه قبل قبضه مالم يكن صرفا ، وان كان في الذمة فيجوز أيضاً ، بدلالة الاية والاصل .

وقال ش في المعين لايجوز قولا واحداً ، وفيما في الذمة قولان .

وروى سعيد بن جبير عن ابن عمر أنه قال: كنت أبيع الابل بالبقيع ،فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم ، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، آخذ هذه من هذه ، وأعطي هذه من هذه، فقال رسول الله صلى‌الله‌عليه‌وآله: لابأس أن تأخذها مالم تفترقا وبينكما شيء.

مسألة ـ ١٥٨ ـ « ج » : اذا قال لمن أسلم اليه : أذهب الى من أسلمت اليه واكتل منه الطعام لنفسك ، فذهب واكتاله، لم يصح قبضه بلاخلاف . واذا قال : احضر اكتيالي منه حتى أكتاله[1]، فحضر معه واكتاله، لم يجز أيضاً بلاخلاف .

(١) م: أكتاله لك .

وان قال : احضر معـي حتى أكتاله لنفسي ثم تأخذه أنت من غير كيل ، فان رضي باكتياله لنفسه كان عندنا جائزاً ، ولايجوز عند ش . واذا اكتاله لنفسه ويتركه ولايفرغه ، ويكون ماعليه مكيالا واحداً فكاله عليه جاز عندنا . وللش فيه وجهان .

وان اكتاله المشتري منه وفرغه ، ثم كاله كيلا مستأنفاً على من باع منه ،كان القبضان جميعاً صحيحين بلا خلاف .

مسألة ـ ١٥٩ ـ : اذا كان لرجل على غيره قفيز طعام من جهة السلم والذي عليه الطعام من جهة السلم له على غيره طعام من جهة القرض، فجاءالمسلم فطالب المسلم اليه بالطعام ، فأحاله على من له عليه من جهة القرض ، كان جائزاً .

وكذلك ان كانالطعام الذي له قرضاً والذي عليه سلماً كان جائزاً، لانالاصل جواز ذلك، والمنع يحتاج الى دليل ، ولان هذه حوالة ليست ببيع ، فلاوجه للمنع منه . وقال ش في المسألتين لايجوز .

مسألة ـ ١٦٠ ـ : اذا كان الطعامان قرضين يجوز الحوالة بلاخلاف ، وان كانا سلمين يجوز أيضاً عندنا ، بدلالة أن الاصل جوازه ، ولادليل على المنع منه وعند ش لايجوز[1].

مسألة ـ ١٦١ ـ : اذا انقطع المسلم فيه ، لم ينفسخ البيع ويبقى في الذمة لان العقد ثابت والفسخ يحتاج الى دليل ولادليل عليه .

وللش قولان: أحدهما ينفسخ السلم، والاخر له الخيار ان شاء رضي بتأخيره الى قابل وان شاء فسخه .

مسألة ـ ١٦٢ ـ « ج » : اذا باع طعاماً قفيزاً بعشرة دراهم مؤجلة ، فلما حل الاجل أخذ بها طعاماً جاز ذلك اذا أخذ مثله ، فان زاد عليه لم يجز .

---

(١) د:يجوز .

وقال ش : يجوز ولم يفصل ، وبه قال بعض أصحابنا ، وهذا قوي لان ذلك بيع طعام بدراهم في القفيزين معاً لا بيع طعام بطعام، فلايحتاج الى اعتبار المثلية وقال ك : لايجوز ولم يفصل .

مسألة - ١٦٣ - : اذا باع عبداً أو سلعة وقبض المشتري المبيع ولم يقبض البايع الثمن ، يجوز للبايع أن يشتريه منه بأي ثمن شاء نقداً أو نسيئة وعلى كل حال، وبه قال ش ، ومن الصحابة ابن عمر ، وزيد بن أرقم، واليه ذهب أبوثور وفي أصحابنا من روى أن ذلك لايجوز وذهب اليه عائشة وابن عباس ، وفي الفقهاء ك ، و ع ، و ح ، وأصحابه .

وتفصيل مذهب ح أن له أن يشتريه منه بمثل ذلك الثمن أو أكثر منه ، فان اشتراه بأقل منه لم يخل من أحد أمرين : اما أن يكون الثمنان معاً مما فيه الربا أو مما لاربا فيه ، فان لم يكن فيهما الربا اشتراه كيف شاء ، فلوباعه بثوبين واشتراه بثوب واحد جاز .

وان كان الثمنان فيهما الربا نظرت ، فان كان الثمنان جنساً واحداً كالطعامين أو دراهم أو دنانير، لم يجز أن يشتريه بأقل من ذلك الثمن كيلا ولاوزناً ولاحكماً وانكان النقص كيلا مثل أن باعه بمائة قفيز واشتراه بخمسين قفيزاً لم يجز. وان كان النقص وزناً مثل أن باعه بمائة درهم واشتراه بخمسين لم يجز ، والحكم أن يبيعه[1] ويشتريه بذلك الى سنة، أو الى سنة ويشتريه الى سنتين ، كل هذا لايجوز قال : وان كانا جنسين جاز أن يشتريه بأقل الا في الذهب والورق فان القياس يقتضي أنه جائز ، لكنا لانجوزه استحساناً .

وهذا انما يتصور في القيمة، فاذا باعه بمائة درهم لم يجز أن يشتريه[2] بدينار

---

(١) م : خ أن يبيعه نقداً .

(٢) ح ، د : أو يشتريه .

قيمته أقل من مائة، قال[1]: وكل موضع قلنا لايجوز أن يشتريه البايع من المشتري فكذلك عبده البايع المأذون له في التجارة ، وكذلك مكاتبه ومدبره ومضاربه ، وكذلك شريكه ان دفع الثمن من مال الشركة ، وبه قال ف ، و م .

وقال ح : وكذلك لايجوز أن يشتريه أبـو البايع ولا ولده ،وخالفه ف ، و م هاهنا، قال : فان عاب العبد في يد المشتري جاز له أن يشتريه منه بأي ثمن شاء ، وان خرج العبد عن ملك المشتري نظرت ، فان خرج عن ملكه ببيع أو هبة جاز له أن يشتريه ممن انتقل الملك اليه كيف شـاء ، وان خرج عـن ملكه بالموت الى وارثه ، لم يجز له أن يشتريه من وارثه .

والخلاف معه في فصل واحد، وهو اذا كان الجنس واحداً، فأراد أن يشتريه بأقل من ذلك الثمن كيلا أو وزناً أو حكماً على مافصلناه .

ويدل على مذهبنا قوله تعالى «وأحل الله البيع»[2] وهذا بيع، وقوله «الا ان يكون تجارة عن تراض منكم»[3] وهذه تجارة عن تراض ، ومن منع منه فعليه الدلالة، وأكثر أخبارنا يدل على ماقلناه .

واحتجوا بماروي أن رجلا بـاع من رجل حريرة[4] بمائـة ثم اشتراها بخمسين،فسأل ابن عباس عن ذلك ، فقال: دراهم بدراهم متفاضلة دخلت بينهما حريرة .

وروى يونس بن أبي اسحاق السبيعي عن أمه عالية[5] بنت أيفع[6] قالت

(١) م : سقط « قال » .

(٢) سورة البقرة ٢٧٦ .

(٣) سورة النساء : ٣٣ .

(٤) الحريرة واحدة الحرير وهو الابريسم (مصباح المنير) .

(٥) م: عن أم عاليه . د، م: عن امة عالية .

(٦) في الخلاف : ايضع «أيضا» .

خرجت الى الحج أنا وأم محبة ، فدخلنا على عائشة فسلمنا عليها ، فقالت: من أين أنتن[١] ؟ فقلنا: من الكوفة، فكأنها أعرضت فقالت لها أم محبة ياأم المؤمنين كانت لي جارية فبعتها من زيدبن أرقم بثمانمائة درهم الى عطاءه، فأراد أن يبيعها فاشتريتها منه بستمائة نقداً ، فقالت : بئسما شريت وبئسما بعت ، أخبري زيد بن أرقم أنه أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ الا أن يتوب ، فقالت : أرأيت ان أخذت رأس مالي ، فقالت : قوله تعالى « فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ماسلف »[٢] .

ورواه أبواسحاق السبيعي عن امرأته قالت : حججت أنا وأم ولد زيدبن ثابت فدخلنا على عائشة الحديث .

الجواب عن خبر عائشة أن رواية عالية[٣] بنت أيفع وأم محبة قال ش : وهما مجهولتـان ، والمجهول أضعف من الضعيف المعروف وقال الطحاوي : عاليـة بنت أيفع زوجة أبي اسحاق السبيعي امرأة معروفـة ولها ولدان فقيهان ، وجوابه أن الكلام عليها لا على أولادها،واذا كانت مجهولة لم تتعرف بأولادها .

قال ش: وأصل الخبر لايصح من وجه آخر، وذلك أنه لايخلو زيد أن يكون قال ذلك اجتهاداً أو سمع من النبي شيئاً وخالفه، فان كان الثاني فهذا طعن على الصحابي لانقول به ، والقول الاول لايحبط الجهاد مع رسول الله، لانه صادر عن اجتهاد ، فعلم بذلك بطلان الخبر على أنه لوسلم الخبر من كل طعن لم يكن فيه دلالة لان المرأة أخبرت أن زيداً اشترى الجارية الى العطاء ثم باعها والشراء الى

---

(١) م: سقط «انتن» .

(٢) سورة البقرة :٢٧٦.

(٣) قال في طبقات ج٨ طبعة (سخو) ص ٣٥٧ : العالية بنت أيفع بن شراحيل امرأة أبي اسحاق السبيعي دخلت على عايشه وسألتها وسمعت منها .

العطاء باطل، لانه أجل مجهول والشراء بعد البيع الفاسد باطل، ويدل على ذلك قولها بئس ما شريت وبئسما بعت .

مسألة - ١٦٤ - «ج» : التصرية تدليس يثبت به الخيار للمشتري بين الرد وفسخ البيع وبين الامساك وبه قال ك والليث ، وابن أبي ليلى ، وش، ود، وق ، وهو مذهب عبدالله بن مسعود ، ذكره البخاري في صحيحه ، وبه قال ابن عمر ، وأبوهريرة، وأنس بن مالك. وقال ح: لاخيار له .

مسألة - ١٦٥ - «ج» : الخيار في المصراة ثلاثة أيام، مثل الخيار في سائر الحيوان .

واختلف أصحاب ش فيها ، فقال أبواسحاق : قدر الثلاثة للوقوف على التدليس ومعرفة عيب التصرية . وقال ابن أبي هريرة : الثلاثة اذا شرط الخيار فيه، وخيار التصرية على الفور. ومنهم من قال: اذا وقف على خيار التصرية فيما دون الثلاث كان له الخيار في بقية الثلاث للسنة ، وعليه نص ش في اختلاف ح وابن أبي ليلى .

مسألة - ١٦٦ - « ج »: عوض اللبن الذي يحلبه صاع من تمر أو صاع من بر على مانص النبي عليه السلام عليه [١]، واختلف أصحاب ش فيه ، فذهب ابن سريج الى أنه يرد في كل بلد من غالب قوته . وقال أبواسحاق : الصاع من التمر هو الاصل وان كانت الحنطة أكثر ثمناً منه جاز، وان كان دونه لم يجز. ومنهم من قال: التمر هو الواجب وان أتى على ثمن الشاة للسنة وهو الصحيح أو البر الذي يثبت أنه عوضه [٢] .

مسألة - ١٦٧ - «ج» : التصرية في البقرة مثل التصرية في الناقة والشاة، وبه

---

(١) م: وعليه اختلف .

(٢) م: عوض عنه .

قال ش . وقال داود: لايجوز له رد البقرة .

مسألة -١٦٨- : اذا صرى جارية و باعها، لم‌يثبت له الخيار لمكان التصرية لانه لادليل عليه .

وللش فيه ثلاثة أوجه : أحدها أن ذلك مثل التصرية في النعم ، وهوالاصح عندهم . والثاني أنه يردها ولايرد معها صاعاً من تمر . والثالث لايردها أصلا .

مسألة - ١٦٩ - : اذا صرى اتاناً ، فلايثبت فيه حكم التصرية ، لانه لادليل عليه .

وقال أصحاب ش: له ردها . وأما رد التمر ، فمبني على طهارة لبنها، فقال الاصطخري : لبنها طاهر، وقال باقي أصحابه : لبنها نجس، فمن قال: طاهر رد بدله صاعاً من تمر، ومن قال : نجس لايرد شيئاً ، وعندنا أن لبنها طاهر، وعليه اجماع الفرقة .

مسألة - ١٧٠ - : اذا اشتراها مصراة ، ثم زال تصريتها وصار اللبن عادة لجودة المرعى لم‌يثبت الخيار ، لان العيب قد زال ، وانما كان له الرد لمكان العيب .

ولاصحاب ش فيه قولان : أحدهما مثل ماقلناه، والاخر أن الخيار لايسقط، لانه تدليس وعندي أن هذا الوجه قوي لمكان الخبر ، لانه لم‌يفصل من أن يزول التصرية أو لايزول .

مسألة - ١٧١ - « ج » : اذا حصل من المبيع فائدة من نتاج أو ثمرة بعد القبض ، ثم ظهر به عيب كان فيه قبل العقد ، كان ذلك للمشتري،وبه قال ش .

وقال ك : الولد يرده مع الام ، ولايرد الثمرة مع الاصول. وقال ح: يسقط رد الاصل بالعيب .

مسألة - ١٧٢ - : اذا اشترى حيواناً حاملا ، فولد في ملك المشتري بعد

القبض، ثم وجد به عيباً كان به قبل البيع ردها و رد الولد معها، لان عقد البيع قد اشتمل على جارية حامل، فالحمل داخل في الثمن .

وللش فيه قولان. اذا قال: للولد قسط من الثمن، قال: يرد. واذا قال: ليس له قسط من الثمن، قال: لايرد الولد .

مسألة -١٧٣- : اذا اشترى جارية حاملا، فولدت في ملك المشتري عبداً مملوكاً، ثم وجد بالام عيباً، فانه يرد الام دون الولد، لعموم قوله عليه السلام « الخراج بالضمان » .

وقال ش: فيه قولان، أحدهما مثل ماقلناه، والثاني: يردهما جميعاً، لانه لايفرق بين الام وولدها دون سبع سنين. والاول أصح عندهم .

مسألة -١٧٤- «ج»: من اشترى جارية فوطئها، ثم علم بعد الوطيء أن بها عيباً، لم يكن له ردها وله الارش، وبه قال ح، وسفيان الثوري، وهو مروي عن علي عليه السلام .

وقال ش، وأبو ثور، وعثمان البتي: له ردها ولايجب عليه مهرها ان كانت ثيباً، وان كانت بكراً لم يكن له ردها . وقال ابن أبي ليلى: يردها ويرد معها مهر مثلها .

مسألة- ١٧٥ - : اذا حدث بالمبيع عيب في يد البائع، كان للمشتري الرد أو الامساك، وليس له اجازة البيع مع الارش، ولايجبر البائع على بذل الارش بلاخلاف، فان تراضيا على الارش كان جائزاً، لقوله عليه السلام « الصلح جائز بين المسلمين الا ماحرم حلالا أوحلل حراماً» وظاهر مذهب ش أنه لايجوز .

مسألة - ١٧٦- : اذا اشترى نفسان من انسان عبداً أو جارية وقبضاها، ثم وجدا بها عيباً، كان لهما الرد بالعيب اجماعاً، وان أراد أحدهما أن يرد نصيبه والاخر أراد امساكه، لم يكن لمن أراد الرد أن يرد نصيبه حتى يتفقا، وبه

قال ح .

وقال ش : له أن يرد نصيبه .

وانما قلنا ذلك، لانا أجمعنا على أن لهما الخيار، ولا دليل على أن له الرد على الانفراد، وان قلنا له الرد لعموم الاخبار في ذلك كان قوياً .

مسألة ـ ١٧٧ ـ «ج» : اذا اشترى عبدين صفقة واحدة ، فوجد بأحدهما عيباً ، لم يجز له أن يرد المعيب دون الصحيح، وله أن يردهما، وبه قال ش .

وقال ح: له أن يرد المعيب دون الاخر .

مسألة ـ ١٧٨ ـ : اذا اشترى جارية رأى شعرها جعداً، ثم وجده سبطا [١] لم يكن له الخيار، لانه لادليل عليه، وبه قال ح. وقال ش: له الخيار .

مسألة ـ ١٧٩ ـ : اذا بيض وجهها، ثم اسمر[٢] أو حمر خديها بالدمام[٣] وهو الكلكون ثم اصفر لم يكن له الخيار، لانه لادليل عليه. وعندش له الخيار .

مسألة ـ١٨٠ـ : اذا اشترى جارية على أنها بكر فكانت ثيباً، روى أصحابنا أنه ليس له الرد. وقال ش: له الرد.

مسألة ـ١٨١ـ: اذا اشترى عبداً على أنه كافر فخرج مسلماً، لم يكن له الخيار لانه لادليل عليه، وبه قال المزني. وقال باقي أصحاب ش: له الخيار .

مسألة ـ ١٨٢ ـ : اذا اشترى عبداً أو أمة فوجد[٤] زانياً أو زانية، لم يكن له الخيار، لانه لادليل عليه .

وقال ش : له الخيار . وقال ح : في الجارية له الخيار ، وفي العبد لا خيار عليه .

---

(١) قال في «المنجد» سبط ـ الشعر: سهل واسترسل وهو ضد جعد فهو السبط .

(٢) م: اذا ابيض وجهها بالطلا .

(٣) قال في «المنجد» والدمام :كل ماطلي به .

(٤) م: وجده .

مسألة ـ ١٨٣ ـ : اذا وجد العبد أبخر أو الجارية كذلك ، لم يكن له الخيار، لما قلناه في المسألة « المسائل خ » المتقدمة .

وقال ش: له الخيار. وقال ح: الخيار[1] في الجارية دون العبد .

مسألة ـ ١٨٤ ـ : اذا كان العبد يبول في الفراش، لايثبت فيه الخيار، سواء كان صغيراً أو كبيراً، لماقلناه فيما تقدم .

وقال ش: يثبت الخيار في الكبير دون الصغير. وقال ح : يثبت في الجارية دون العبد .

مسألة ـ ١٨٥ ـ : اذا كان العبد غير مختون فلاخيار فيه ، صغيراً كان أو كبيراً، لما قلناه في المسائل المتقدمة[2].

وقال ش : ان كان صغيراً فلاخيار له ، وان كان كبيراً فله الخيار، فأما الجارية فلاخلاف أنه لاخيار فيها .

مسألة ـ ١٨٦ ـ : اذا اشترى جارية فوجدها مغنية، لم يكن له الخيار، لانه لادليل عليه ، وبه قال ش . وقال ك : له الخيار .

مسألة ـ ١٨٧ ـ : اذا اشترى عبداً فقتله ، ثم علم أنه كان به عيب ، كان له الرجوع بالارش ، لانه قد ثبت أنه له الرد بالعيب ، فمن أسقطه فعليه الدلالة ، وبه قال ش . وقال ح : ليس له ذلك .

مسألة ـ ١٨٨ ـ : اذا اشترى شيئاً وقبضه ، ثم وجد به عيباً ، كان عند البايع وحدث عنده عيب آخر لم يكن له رده ، الا أن يرضى البايع بأن يقبله ناقصاً ويكون له الارش ، وبه قال ش .

وقال أبوثور وحماد : اذا حدث عند المشتري عيب ووجد عيباً قديماً كان عند

---

(١) م: في الجارية له الخيار .

(٢) م : فيما تقدم .

البايع رده ورد معه أرش العيب .

وقال ك ، و د : المشتري بالخيار بين أن يرده مع أرش العيب الحادث ، وبين أن يمسكه ويرجع على البايع بأرش العيب .

مسألة - ١٨٩ - « ج » : اذا اشترى رجل من غيره عبدين ، أو ثوبين ، أو درهمين ، فوجد بأحدهما عيباً ، لم يكن له أن يرد المعيب منهما ، وكان بالخيار بين رد الجميع ، أو يأخذ أرش المعيب ، وهو أحد قولي ش .

وقال ح : يجوز له رده وفسخ البيع في المعيب منهما .

مسألة - ١٩٠ - : اذا اشترى عبدين ، ووجد بهما عيباً ، ثم مات أحدهما لم يثبت الخيار في الباقي ، وله الارش ، لانا قد بينا أنه اذا حدث عند المشتري عيب آخر لم يكن له رده ، وله الأرش والموت في أحدهما من أكبر العيوب ، فوجب أن لايثبت له الخيار .

وللش فيه قولان : أحدهما ماقلناه ، والآخر له رده اذا قال بتفريق الصفقة ، ويرده بحصته من الثمن . وقال بعض أهل خراسان : يفسخ العقد على هذا القول فيهما جميعاً ، ثم يرد الباقي وقيمة التالف ويسترجع الثمن .

مسألة - ١٩١ - : اذا أراد أن يرد المعيب « المبيع خ » بالعيب ، جاز له فسخ البيع في غيبة البايع وحضرته قبل القبض وبعده ، لان الرد اذا كان حقه فعل أي وقت شاء ، وبه قال ش .

وقال ح : اذا كان قبل القبض ، فلايجوز أن يفسخه في غيبة البايع ، وان كان بعد القبض ، فلايجوز الا بحضوره ورضاه أو بحكم الحاكم .

مسألة - ١٩٢ - : اذا باع مايكون مأكولة في جوفه وبعد كسره مثل البيض والجوز واللوز وغير ذلك ، فليس للمشتري رده وله الارش مابين قيمته صحيحاً وفاسداً ، لانه قد تصرف في المبيع ، فليس له رده ، لعموم الأخبار الواردة في

ذلك .

وللش فيه ثلاثة أقوال: أحدها لايرده. والثاني يرده ولايرد معه شيئاً. والثالث يرده ويرد معه أرش النقص الذي حدث في يده .

مسألة ـ ١٩٣ ـ : اذا اشترى ثوباً ونشره فوجد به عيباً ، وكان النشر ينقص من ثمنه ، مثل الشاهجاني المطوي على طاقين ، لم يكن له الرد ، لما قلناه في المسألة الاولى سواء .

وقال أصحاب ش: ان كان مما لايمكن الوقوف عليه الا بالنشر، فعلى الخلاف الذي بينهم ، وفيه الاقوال الثلاثة التي في المسألة الاولى .

مسألة ـ ١٩٤ ـ : اذا كان لرجل عبد فجنى ، فباعه مولاه بغير اذن المجني ، فان كانت جناية توجب القصاص ، فلايصح بيعه، لانه بيع مالايملكه ، فانه حق للمجني عليه . وان كانت جناية توجب الارش ، صح اذا التزم مولاه الارش ، لانه لاوجه لفساد البيع هاهنا .

وللش فيه قولان : أحدهما يصح[1]، وهو اختيار المزني، و ح، ولم يفصلوا والثاني لايصح ، ولم يفصل .

مسألة ـ ١٩٥ ـ « ج » : اذا اشترى رجل من غيره عبداً ، فقبضه ثم ظهر به عيب، فانه يرده بكل عيب يظهر فيه في مدة الثلاثة[2] أيام من حين العقد ، وما يظهر بعد الثلاث فانه لايرده بعد الا ثلاثة عيوب : الجنون ، والجذام ، والبرص فانه يرده الى سنة ولايرده بعد السنة بشيء من العيوب .

وقال ش : لايجوز له رده بشيء من العيوب التي يحدث بعد القبض .

مسألة ـ ١٩٦ ـ : من باع شيئاً وبه عيب لم يبينه، فعل محظوراً وكان للمشتري

(١) م : يصح بيعه .

(٢) د : في هذه الثلاثة .

الخيار بين امضاء العقد والرضا بالعيب وبين فسخه ، وبه قال ش . وقال داود : البيع باطل .

مسألة ـ ١٩٧ ـ « ج » : اذا باع عبداً أو حيواناً أو غيرهما من المتاع بالبراءة من العيوب، صح البيع وبرىء[1] من كل عيب، ظاهراً كان أو باطناً،علمه أو لم يعلمه ، وبه قال ح .

وللش فيه ثلاثة أقوال: أحدها « صحـخ » مثل ماقلناه . والثاني: لاتبرعن عيب بحال، علمه أولم يعلمه ، وبه قال د ، وق. والثالث:لاتبرء الامن عيبواحد وهو عيب بباطن الحيوان لم يعلمه البايع، فأما غير هذا فلا تبرء منه،وبه قالك.

فان كانالمبيع غيرالحيوان، كالثياب والخشب والعقار، ففيه قولان: أحدهما يبرء بكل حال ، والثاني لايبرء من عيب بحال . وقال ابن أبي ليلى : يبرء من كل عيب يعده على المشتري ، فان وجد به عيباً غير الذي عده البايع عليه كان له رده ولايرده بما عده عليه .

مسألة ـ ١٩٨ ـ: اذا اشترى ثوباً فصبغه، ثم علم أن به عيباً كان له الرجوع بأرش العيب ولم يكنله رده ، لانه قد تصرف فيه بالصبغ ، الا أن يشاء البايع أن يقبله مصبوغاً، ويضمن فيه قيمة الصبغ، فيكون المشتري بالخيار بينامساكه بغير أرش ، أو يرد ويأخذ قيمة الصبغ ، وبه قال ش .

وقال ح : المشتري بالخيار بين امساكه ويطالب بالارش ، وبين دفعه الى البايع ويأخذ قيمة الصبغ .

مسألة ـ ١٩٩ ـ : اذا اشترى ثوباً ، فقطعه وباعه أو صبغه ثم باعه ، ثمعلم بالعيب، فليس له الا المطالبة بالارش . وهذه المسألة مبنية على الاولى، وبه قال ش .

وقال ح : ان كان قد قطع الثوب ثم باعه كما قلناه ، وان كان صبغه ثم باعه

(١) د، ح : براه .

كان له الرجوع .

مسألة ـ ٢٠٠ ـ: اذا وكل وكيلا ببيع عبد له فباعه، فظهر عيب عند المشتري فطالب الوكيل فأنكر أن يكون العيب به قبل القبض ، فالقول قوله فان حلف سقط الرد ، فان نكل رددنا اليمين على المشتري ، فان حلف رده على الوكيل ، فاذا رده عليه لم يكن له رده على الموكل ، لانه عاد اليه باختياره ، وبه قال ش .

وقال ح : القول قول الوكيل ، فان حلف سقط الرد، فان لم يحلف حكمنا عليه بالنكول ورد عليه العبد بذلك ، فكان له رده على موكله .

مسألة ـ ٢٠١ ـ: اذا باع ذهباً بفضة ومع أحدهما عرض، مثل أن باعه دراهم وثوباً بذهب أو ذهباً وثوبا بفضة، فهو بيع وصرف ، فانهما يصحان معاً ، بدلالة الاية والاصل ، وبه قال ح . وللش قولان : أحدهما يصحان ، والاخر يبطلان .

مسألة ـ ٢٠٢ ـ : اذا باع ثوباً وذهباً بذهب ، أو ثوباً وفضة بدراهم ، فان كان الثوب مع أقلهما وزناً صح ، بدلالة الاية والاصل ، وان تساوى النقدان في الوزن لم يصح . وقال ش : يبطلان .

مسألة ـ ٢٠٣ ـ : اذا قال بعتك عبدي وآجرتك داري هذه شهراً بألف ، فهما بيع واجارة ، ويصحان عندنا بدلالة ماتقدم في المسألة[1] الاولى . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٢٠٤ ـ: اذا قال[2] لعبده: بعتك عبدي هذا وكاتبتك بألف الى نجمين فالبيع باطل بلاخلاف ، لانه لايصح بيع عبده من عبده ، وهل يصح الكتابة ؟ فعندنا يصح، بدلالة الاية والاصل، وقوله تعالى «فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيراً»[3]

(١) م: سقط « في المسألة الاولى » .

(٢) م: اذا قال لعبد .

(٣) سورة النور آيه ٣٣ .

وللش فيه قولان بناءاً على تفريق الصفقة .

مسألة ـ ٢٠٥ ـ « ج » : اذا قال بعني هذا الثوب وتخيطه لي بألف ، أو قال : بعني هذه الحنطة وتطحنها بألف ، أو بعني هذه القلعة وتحذوها لي جميعاً بدينار ، فهو كالكتابة يصح جميع ذلك . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٢٠٦ ـ :اذا قال زوجتك بنتي هذه وبعتك عبدها هذا جميعاً بألف ، فهذا بيع ونكاح، فانهما يصحان معاً بدلالة ماتقدم، وقسطنا العوض عليهما بالحصة . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٢٠٧ ـ: اذا قال أبوها لزوجها : زوجتك بنتي هذه ولك هذا الالف بعبدك هذا ، فالعبد بعضه مبيع وبعضه مهر ، فعندنا يصحان ، بدلالة ماقلناه فيما تقدم . وللش فيه قولان : أحدهما ماقلناه ويقسط العبد على مهر المثل والالف بالحساب ، والاخر يبطلان .

مسألة ـ ٢٠٨ ـ : اذا قال لرجل : زوجتك بنتي هذه ولك هذا الالف معاً بهذين الالفين من عندك ، صح البيع والمهر معاً، لمثل ماقلناه فيما تقدم ويكون صرفا ونكاحاً ، وعند ش يبطل .

مسألة ـ ٢٠٩ ـ : اذا قال : زوجتك بنتي هذه ولك هذا الالف بهذا الالف دينار ، كان صحيحاً ، ويكون نكاحاً وصرفاً مع اختلاف الجنس ، بدلالة ماتقدم. وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٢١٠ ـ : اذا ملك العبد سيده شيئاً ملك التصرف فيه ولا يملكه ، بدلالة قوله تعالى « ضرب الله مثلا عبداً مملوكاً لايقدر على شيء »[1] وقوله «هل لكم مما ملكت أيمانكم من شركاء فيما رزقناكم »[2] فنفى عنه القدرة عموماً الا

---

(١) سورة نحل : ٧٧ .

(٢) سورة الروم : ٢٧ .

ما أخرجه الدليل، ونفى في الاية الاخرى أن يشاركه أحد في ملكه ، وجعل الاصل العبد مع مولاه ، فقال : اذا لم يشارك عبد أحدكم مولاه في ملكه فيساويه ، فكذلك لايشاركني في ملكي أحد فيساويني فيه ، فثبت أن العبد لايملك أبداً .

وللش فيه قولان قال في القديم: يملكه[1] اذا ملكه سيده ، وبه قال ك ، وعثمان البتي ، وداود ، وأهل الظاهر، وزادك فقال : يملك وان لم يملكه سيده. وقال في الجديد : لايملك ، وبه قال أكثر أهل العراق ، و د ، و ق .

واستدل من قال انه يملك بماروى سالم عن أبيه أن النبي ﷺ قال : من باع عبداً وله مال ، فماله للبايع الا أن يشرط المبتاع . وروي هذا الخبر عن علي ، وعمر ، وجابر ، وعائشة . وبما روى نافع عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال : من أعتق عبداً وله مال ، فماله للعبد الا أن يستثنيه السيد .

وروي أن سلمان كان عبداً فأتى النبي ﷺ بشيء ، فقال : هو صدقة فرده ، فأتاه ثانياً ، فقال : هو هدية فقبله ، فلولا أن كان[2] يملكه لما قبله . وبقول تعالى «وأنكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله»[3] فبين أنه يغنيهم بعد فقر، فلو لم يملك العبد لما تصور فيه الغنى.

والجواب عن الاية أن معناه يغنيهم بالعتق .

والجواب عن الخبر الاول : أن اضافة المال الى العبد اضافة محل لا اضافة ملك ، أو اضافة جواز التصرف فيه ، لانا نجيز ذلك ، بدلالة أنه أضاف المال الى العبد بعد البيع ، فقال: من باع عبداً وله مال، وأيضاً فانه قال: فماله للبايع ، ولايجوز أن يكون هذا المال لكل واحد منهما ، فثبت أنه أضاف الى

(١) م: يملك .

(٢) م: فلولا انه .

(٣) سورة النور: آية ٣٢.

العبد مجازاً لاحقيقة . وأما الحديث الثاني ، فانه ضعيف .

وقال د : من أعتق عبداً وله مال ، فماله لسيده الا أن يصح حديث عبدالله ابن أبي حفص ، وقد رووا أنه قال : فمال العبد له . ورووا أيضاً أنه قال: فماله لسيده الا أن يجعل له ، فتعارض الاخبار .

وأما حديث سلمان ففيه جوابان : أحدهما أن سلمان لم يكن عبداً وانما كان مغلوباً عليه مسترقاً بغير حق ، يدل عليه أن النبي عليه السلام قال له: سلهم أن يكاتبوك فلما فعلوا قال النبي عليه السلام استنقذوه ، وانما يقال هذا فيمن كان مقهوراً بغير حق. والثاني أنه لو كان مملوكاً أيضاً فلا حجة فيه ، لانه لاخلاف أن هدايا المملوك لايقبل بغير اذن سيده ، فلما قبلها النبي عليه السلام ثبت أنه كان باذن سيده .

مسألة ـ ٢١١ ـ : اذا كان مع العبد مائة درهم ، فباعه بمائة درهم ودرهم صح البيع ، بدلالة الاية ، فان باعه بمائة درهم لم يصح ، وبه قال ح . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٢١٢ ـ: اذا كان ماله ديناً فباعه وماله صح البيع بدلالة الاية[1]، ولان البيع[2] عندنا صحيح . وقال ش : لايصح .

مسألة ـ ٢١٣ ـ : اذا باعه عبده ومالا، ثم علم بالعيب وما حدث به عنده[3] عيب ولانقص كان له رده والمال معه ، وبه قال ش . وقال داود : يرده دون المال .

مسألة ـ ٢١٤ ـ : من اختلط ماله الحرام بالحلال ، فالشراء مكروه منه وليس بحرام اذا لم يكن الحرام بعينه، سواء كان الحرام أقل أو أكثر أو متساوياً ،

---

(١) م : باضافة « وأحل الله البيع » .

(٢) م : لان بيع الدين .

(٣) م : وما حدث عنده.

وبه قال ش .

وقال ك : ان كان الحرام أكثر حرم كله ، وان كان الحلال أكثر فهو حلال .

ويدل على ماقلناه قوله تعالى « وأحل الله البيع »[1] فمن حكم بتحريم الكل فعليه الدليل . وأيضاً روي النعمان بن بشير قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول الحلال بين والحرام بين وبين ذلك مشتبهات لايدري كثير من الناس أمن الحلال هي أم من الحرام ، فمن تركها استبراء لعرضه ودينه فقد سلم ، ومن واقع شيئاً منها يوشك أن يواقع الحرام، كما أنه من يرعى حول الحمى يوشك أن يواقعه ، ألا وان لكل ملك حمى ، ألا وان حمى الله محارمه .

مسألة ـ ٢١٥ ـ : اذا ادعى عمرو عبداً في يد زيد، وأقام البينة أنه له اشتراه من زيد ، وأقام زيد البينة أنه له وأنه هو اشتراه من عمرو، فالبينة بينة الخارج وهو عمرو، بدلالة قول النبي عليه‌السلام البينة على المدعي ، وبه قال م .

وقال ح، وش : البينة بينة الداخل.

مسألة ـ ٢١٦ ـ : اذا اشترى رجلان من رجل عبداً صفقة واحدة ، ثم غاب أحد المشتريين قبل القبض وقبل دفع الثمن، فللحاضر أن يقبض قدر حقه ويعطي مايخصه من الثمن ، وله أن يدفع كل الثمن نصفه عنه ونصفه عن شريكه .

فاذا فعل فانما له قبض[2] نصيبه دون نصيب شريكه، لانه حقه وقبض نصيب الغير يحتاج الى دليل في صحته، فاذا عاد شريكه كان له قبض نصيبه من البايع وليس لشريكه الرجوع عليه بما قضى عنه من الثمن، لانه قضى دينه بغير أمره ، فيحتاج الى دليل في صحة رجوعه عليه ، وبه قال ش وأصحابه .

---

(١) سورة البقرة: ٢٧٦ .

(٢) م : فانما يقبض .

وخالف ح في المسائل الثلاثة ، فقال: ليس للحاضر أن ينفرد بقبض[1] نصيبه بدفع نصيبه من الثمن ، وقال : للحاضر أن يدفع جميع الثمن عن نفسه وعن شريكه ، فاذا دفع كان له قبض كل العبد نصيبه ونصيب شريكه ، قال : فاذا حضر الغائب كان للحاضر أن يرجع عليه بما قضى عنه من الثمن .

مسألة ـ ٢١٧ ـ « ج »: الاستبراء واجب على البايع في الجارية وعلى المشتري معاً ، وبه قال ر ، والحسن البصري ، والنخعي ، وابن سيرين .

وقال ح ، و ش ، و ك : هو مستحب للبايع ، واجب على المشتري ، وبه قال أكثر الفقهاء . وقال عثمان البتي : الاستبراء واجب على البايع ، مستحب للمشتري .

مسألة ـ ٢١٨ ـ « ج »: اذا حاضت الجارية في مدة الخيار عند المشتري جاز أن يعتد به في الاستبراء ويكفيه ذلك .

وقال ش : ان كان الخيار للبايع أولهما لا يعتد به ، وان كان للمشتري وحده فمبنى على أقواله الثلاثة في انتقال الملك، فاذا قال: ينتقل بنفس العقد أو مراعى فقد كفاه الاستبراء . واذا قال : بمجموعهما لم يعتد بذلك .

مسألة ـ ٢١٩ ـ : الاستبراء يكون عند المشتري ، سواء كانت جميلة أو قبيحة .

وقال ك : ان كانت جميلة رايعة وجبت المواضعة عند عدل حتى يستبرىء ثم يقبضها المشتري .

مسألة ـ ٢٢٠ ـ « ج » : اذا اشترى جارية في حال حيضها احتسب ببقية الحيض وكفاه .

وقال ح، و ش: لا يحتسب وعليه أن يستأنف الاستبراء حيضة اخرى. وقال ك :

(١) م : ويقبض .

ان مضى الأقل وبقي الاكثر يحتسب به .

مسألة- ٢٢١ - « ج »: يكره بيع المرابحة بالنسبة الى أصل المال. وصورته أن يقول بعتك برأس مال وربح درهم على كل عشرة . وليس ذلك بمفسد للبيع وبه قال ابن عمر ، وابن عباس .

قال ابن عباس : أكره أن أبيع ده يازده وده دوازده ، لانه بيع الاعاجم .

وقال ح ، و ش ، و ك ، وأكثر الفقهاء : انه غير مكروه والبيع صحيح طلق روي ذلك عن ابن مسعود ، وعمر . وقال د ، واسحاق بن راهويه : بيع المرابحة باطل .

مسألة- ٢٢٢ -: اذا اشترى سلعة بمائة الى سنة، ثم باعها في الحال مرابحة وأخبر أن ثمنها مائة ، فالبيع صحيح بلاخلاف ، فاذا علم المشتري بذلك ، كان بالخيار بين أن يقبضه الثمن حالا أو يرده بالعيب، لانه تدليس، وبه قال أصحاب ش ، وقالوا : لانص لنا في المسألة .

وقال ح : يلزم البيع بما تعاقدا عليه ، ويكون الثمن حالا ، لانه قد صدق فيما أخبر .

وقال ع[1]: يلزم العقد ويكون الثمن في ذمة المشتري على الوجه الذي هو في ذمة البايع الى أجل .

مسألة - ٢٢٣ - : اذا قال هذا علي بمائة بعتك بربح كل عشرة درهم، فقال اشتريت، ثم قال : غلطت اشتريته بتسعين كان البيع صحيحاً ، لان الاصل صحته وبه قال ح ، وابن أبي ليلى ، وش. وقال ك : البيع باطل .

مسألة- ٢٢٤ - : اذا ثبت أن البيع صحيح، فكم يلزمه ؟ عندنا هو بالخيار بين أن يأخذه بمائة وعشرة أو يرد والخيار اليه، لان العقد وقع على مائة وعشرة

---

(١) د: وقال ح .

فاذا تبين نقصاناً في الثمن كان ذلك عيباً ، فالخيار اليه بين الرد والرضا به ، وبه قال ح ، و م ، و ش في أحد قوليه . والقول الثاني يلزمه تسعة وتسعون درهماً ، وبه قال ف ، وابن أبي ليلى ، وهو قوي لانه باعه مرابحة .

مسألة ـ ٢٢٥ ـ : اذا باع سلعة ، ثم حط من ثمنه بعد لزوم العقد وأراد بيعه مرابحة لم يلزمه حطه وكان الثمن ماعقد عليه قبل الحط، لان الثمن قداستقر بالعقد وكان الحط هبة للمشتري ، وبه قال ش .

وقال ح : يلحق ذلك بالعقد ويكون الثمن مابعد العقد .

مسألة ـ ٢٢٦ ـ : اذا اشترى ثوباً بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فقد ربح خمسة ، فاذا أراد بيعه مرابحة أخبر بالثمن الثاني وهو عشرة ، لانه انما ملك بالثمن الثاني ولم يجب عليه أن يخبر بدونه ، وبه قال ش .

وقال ح: عليه أن يخبر بما قد قام عليه ، وهو أن يحط الخمسة التي ربحها .

مسألة ـ ٢٢٧ ـ «ج» : اذا اشترى سلعتين بثمن واحد ، فانه لايجوز أن يبيع أحدهما مرابحة ويقسم الثمن عليهما على قدر قيمتهما، وبه قال ح في السلعتين وأجاز في القفيزين . وقال ش : يجوز في الكل .

مسألة ـ ٢٢٨ ـ «ج» : اذا باع شيئين صفقة واحدة أحدهما ينفذ فيه البيع، والاخر لاينفذ، بطل فيمالاينفذ البيع فيه، وصح فيما ينفذ فيه ، سواءكان أحدهما مالا والاخر ليس بمال ، مثل أن باع خلا وخمراً أوحراً وعبداً أوشاة وخنزيراً ، أويكون أحدهما مالا والاخر في حكم المال، مثل أن باع أمته وأم ولده أوعبده وعبداً موقوفاً، أويكون أحدهما ماله والاخر مال الغير الباب واحد .

وقال ش: يبطل فيمالاينفذ فيه البيع قولا واحداً. وهل يبطل في الاخر؟ على قولين أصحهما عندهم أن البيع يصح .

وقال ح : [انكان أحدهما مالا والاخر ليس بمال ولا في حكم المال بطل

في المال وان كان أحدهما مالا والاخر في حكم المال صح في المال] [1] وان كان[2] أحدهما مالا له والاخر مال غيره[3] نفذ في ماله وكان في مال الغير موقوفاً .

وقال ك ، وداود: يبطل فيهما .

مسألة - ٢٢٩ - : اذا جمع الصفقة بين مايصح بيعه ومالايصح على ماقلناه فالمشتري بالخيار بين أن يرد أويمسك مايصح فيه البيع بمايخصه من الثمن الذي يتقسط عليه ، لانه اذا بطل بيع أحدهما سقط عنه الثمن بحسابه . وللش فيه قولان: اذا قال يصح البيع أحدهما ماقلناه ، والثاني أن له أن يمسك بجميع الثمن أويرد.

مسألة - ٢٣٠ - : اذا اختار امساكه بكل الثمن، فلاخيار للبايع . وان اختار امساكه بمايخصه من الثمن ، فلاخيار له أيضاً عندنا ، بدلالة ماقلناه في المسألة المتقدمة [4] . وللش فيه وجهان .

مسألة - ٢٣١ - « ج » : اذا اختلفا المتبايعان في قدر الثمن، فقال البايع : بعتكه بألف . وقال المشتري بخمسمائة، فالقول قول المشتري مع يمينه انكانت السلعة تالفة، وانكانت سالمة، فالقول قول البايع مع يمينه .

وقال ش: يتحالفان وينفسخ البيع بينهما أويفسخ، وسواء كانت السلعة قائمة أوتالفة، وانمايتصور الخلاف اذا هلكت في يد المشتري، فأما اذا هلكت في يد البايع بطل البيع بلاخلاف .

وقال ش: رجع محمدبن الحسن الى قولنا، وخالف أصحابه .

وقال ح ، وف : انكانت السلعة قائمة تحالفا، وانكانت تالفة، فالقول قول

---

(١) م: سقط مابين المعقوفتين.

(٢) م: وانه كان .

(٣) م: والاخر لغيره .

(٤) م: في المسألة الاولى .

المشتري لانه غارم .

وقال ك: ان كانت تالفة، فالقول قول المشتري. وان كانت قائمة، فعنه روايتان: احداهما القول قول المشتري، والاخرى القول قول من السلعة في يديه. والاخر مدعى عليه، فان كانت في يد البايع، فالقول قوله، وان كانت في يد المشتري فالقول قوله والبايع مدع .

وقال زفر ، وأبو ثور : القول قول المشتري ، سواء كانت السلعة سالمة أو تالفة .

مسألة ـ ٢٣٢ـ : اذا اختلفا في شرط يلحق بالعقد يختلف لاجله الثمن مثل أن قال بعتكه نقداً، فقال: بل الى سنة، أو قال: الى سنة، فقال: الى سنتين، فلا فصل بين أن يختلفا في أصل الاجل أو في قدره .

وكذلك الخيار اذا اختلفا في أصله أو في قدره . وكذلك في الرهن اذا اختلفا في أصله أو في قدره . وكذلك في العين اذا اختلفا في أصله . وكذلك الشهادة . وكذلك في ضمان العهدة ، وهو أن يضمن عن البايع الثمن متى وقع الاختلاف في شيء من هذا، فالقول قول البايع مع يمينه ، بدلالة عموم الاخبار الواردة في أنه متى اختلف المتبايعان، فالقول قول البايع والمبتاع بالخيار وهو على عمومه في كل شيء .

وقال ش : يتحالفان . وقال ح : لا يتحالفان ويكون القول قول من ينفي الشرط .

مسألة ـ ٢٣٣ ـ : اذا اختلفا في شرط يفسد البيع، فقال البايع: بعتك الى أجل معلوم . وقال المشتري: الى أجل مجهول، أو قال: بعتك بدراهم أو دنانير ، فقال اشتريته بخمر أو خنزير ، كان القول قول من يدعي الصحة، بدلالة أن الاصل في العقد الصحة ، وعلى من ادعى الفساد البينة، وبه قال ش .

وقال ابن أبي‌هريرة من أصحابه : فيه وجهان .

مسألة ـ ٢٣٤ ـ : اذا باع شيئاً بثمن في الذمة ، فقال البايع: لاأسلم‌المبيع حتى أقبض الثمن ، وقال المشتري : لاأسلم الثمن حتى أقبض المبيع ، فعلى الحاكم أن يجبر البايع على تسليم المبيع أولا ، ثم يجبر المشتري على تسليم الثمن بعد ذلك بعد أن يحضر المبيع والثمن، لان الثمن انمايستحق على‌المبيع فيجب أولا تسليم المبيع ليستحق الثمن، فاذا سلم المبيع استحق الثمن، فوجب حينئذ اجباره على تسليمه .

وللش فيه ثلاثة أقوال: أحدها يجبر البايع . والثاني يجبر كل واحد منهما مثل ماقلناه، وهوالصحيح عندهم. والثالث لايجبر واحد منهما .

وقال ح، وك: يجبرالمشتري على تسليم الثمن أولا .

مسألة ـ ٢٣٥ـ : اذا كان البيع عيناً بعين، فالحكم فيه كالحكم في المسألة الاولى سواء ، بدلالة ماذكرناه هناك .

وللش فيه ثلاثة أقوال : أحدها يجبر كل واحد منهما على احضار ماعليه . والثانـي لايجبر واحد منهما ، وأيهما تطوع بالدفع أجبر الاخر على التسليم . والثالث يجبرالحاكم أيهما شاء على التسليم، فاذا سلم أجبرالاخر .

وقال ح: انكان الثمن دراهم أودنانير، فالحاكم فيه كمالوكان في الذمة، لان الاثمان عنده لايتعين. وانكان من غيرها، فالحاكم يجبر من شاء منهما أولا .

مسألة ـ ٢٣٦ ـ : اذا اختلفا ، فقال : بعتك هذا العبد بألف درهم . وقال المشتري: بل بعتني هذه الجارية بألف ولم‌تبعني العبد ، وليس هناك بينة ،كان القول قول البايع مع يمينه انه ماباع الجارية ، والقول قول المشتري مع يمينه انه مااشترى العبد .

لان هاهنا دعويين يجب في كل‌واحد منهما البينة، فاذا عدمت‌كان في‌مقابلتها

اليمين، ولايجب على واحد منهما الجمع بين النفي والاثبات ، ولايكون هذا تحالفاً، وانما يحلف كل واحد منهما على النفي فاذا حلف البايع أنه ماباع الجارية بقيت الجارية على ملكه كماكانت ، وجاز له التصرف فيها .

وأما المشتري فاذا حلف أنه مااشترى العبد ينظر، فان كان العبد في يد المشتري لايجوز للبايع مطالبته به ، لانه لايدعيه ، وان كان في يد البايع ، فانه لايجوز له التصرف فيه ، لانه معترف بأنه للمشتري وأن ثمنه في ذمته، ويجوز له بيعه بقدر الثمن، وبه قال أبو حامد الاسفرايني .

وقال أبو الطيب الطبري: ذكر أبو بكر بن الحداد في كتاب الصداق نظير هذه المسألة، وقال: يتحالفان، قال: «فقال خ» اذا اختلفا الزوجان، فقال الزوج: مهرتك أباك، وقالت: مهرتني أمي تحالفا، وقال: وكذلك اذا قال: مهرتك أباك ونصف أمك ، قالت : بل مهرتني أبي وأمي تحالفا ، قال : ولايختلف أصحابنا في ذلك فسقط ماقال أبو حامد .

مسألة ــ ٢٣٧ ــ : اذا مات المتبايعان واختلف ورثتهما في مقدار الثمن أو المثمن ، فالقول قول ورثة المشتري مع يمينهــم في مقدار الثمن ، لانهم مدعى عليهم أن الثمن أكثر ممايذكرونه ، فعليهم اليمين ، والقول قول ورثة البايع في المثمن مع اليمين، لان الاصل أن لابيع، فمن ادعى البيع في شيء بعينه ، فعليه الدلالة ، والاصل بقاء الملك .

وقال ش: يتحالفان . وقال ح : انكان المبيع في يد وارث البايع تحالفا ، وانكان في يد وارث المشتري كان القول قوله مع يمينه .

مسألة ــ٢٣٨ــ: اذا تلف المبيع قبل القبض بطل العقد، لانه تعذر على البايع التسليم، فلايستحق العوض، وبه قال ح، وش. وقال ك: لايبطل .

مسألة ــ٢٣٩ــ : اذاكان الثمن معيناً، فتلف قبل القبض، سواء كان من الاثمان

أوغيرها بطل العقد لماقلناه في المسألة المتقدمة ، وبه قال ش .

وقال ح: انكان من الاثمان لم يبطل، بناءاً على أصله أن الثمن لايتعين بالعقد وذلك غيرمسلم عندنا .

مسألة ـ ٢٤٠ ـ «ج»: اذا كان له أجمة يحبس فيها السمك ، فحبس فيهاسمكا وباعه، لم يخل من أحد أمرين: اماأن يكون الماء صافياً يشاهد فيهاالسمك ويمكن تناوله من غيرمؤونة، فالبيع جائز بلاخلاف،لانه مبيع مقدور على تسليمه، وان كان الماء كدراً بطل البيع، لانه مجهول .

والامر الاخر أن يكون الماء كثيراً صافياً والسمك مشاهداً ، الاانه لايمكن أخذه الا بمؤونة وتعب حتى يصطاد، فعندنا أنه لايصح بيعه الا بأن يبيعه معما [1] فيه من القصب أويصطاد شيئاً منه ويبيعه مع مابقي فيه ، فمتى لم يفعل ذلك بطل البيع .

وقال ح، وش، والنخعي: البيع باطل ولم يفصلوا. وقال ابن أبي ليلى: جائز وبه قال عمربن عبدالعزيز .

مسألة ـ ٢٤١ ـ : اذا باع العبد [2] بيعاً فاسداً وتقابضا، فأكل البايع الثمن وفلس ، كان على المشتري رد العبد على البايع وكان أسوة للغرماء، وبه قال أبو العباس ابن سريج .

وقال ح: المشتري أحق بعين العبد يعني له امساكه على قبض الثمن، ويكون ثمنه مقدماً على الغرماء .

ويدل على ماقلناه انه انماقبضه على أنه ملكه ، واذا لم يكن ملكه فعليه رده الى مالكه ، ومن قال له امساكه فعليه الدليل .

---

(١) هكذا في جميع النسخ والاصح: معما .

(٢) م: عبداً .

مسألة ـ ٢٤٢ ـ : اذا قال لرجل : بع عبدك هذا من فلان بخمسمائة على أن علي خمسمائة ، قال ابن سريج : فيه وجهان أحدهما البيع باطل ، والثاني يصح ويكون على الضامن. والذي عندي أن هذا بيع صحيح، لانه شرط لاينافي الكتاب والسنة .

مسألة ـ ٢٤٣ ـ : اذا قال له : بع عبدك منه بألف على أن على فلان خمسمائة ، فيه مسألتان ان سبق الشرط العقد وعقد البيع مطلقا عن الشرط، لزم البيع ولم يلزم الضامن شيء ، وان قارن العقد، فقال : بعتك بألف على أن فلانا ضامن خمسمائة صح البيع بشرط الضمان، فان ضمن فلان كان البيع ماضياً، وان لم يضمن كان البيع بالخيار، وبه قال أبو العباس وأبو الحسن .

ودليلنا ماقلناه في المسألة الاولى .

مسألة ـ ٢٤٤ ـ : اذا اشترى جارية بشرط ألا خسارة عليه اذا باعها، أو بشرط ألا يبيعها، أو لايعتقها، أو لايطأها ونحو هذا، كان العقد صحيحاً والشرط باطلا ، بدلالة قوله تعالى «وأحل الله البيع»[1]. وقوله عليه السلام : كل شرط ليس في كتاب الله باطل ، وهذا الشرط مخالف الكتاب والسنة، وهو مذهب أبي ليلى[2]، والنخعي، والحسن البصري .

وقال ح، وش: البيع والشرط باطلان. وقال ابن شبرمة: البيع جائز والشرط جائز .

مسألة ـ ٢٤٥ ـ : اذا اشترى جارية شرى فاسداً، ثم قبضها فأعتقها، لم يملك بالقبض ولم ينفذ العتق ، ولايصح شيء من تصرفه فيها ، ويجب عليه ردها على البايع بجميع نمائها المنفصل منها، وبه قال ش .

(١) سورة البقرة: ٢٧٦ .

(٢) م: ابن أبي ليلى .

وقال ح : يملك بالقبض ويصح تصرفه فيها ، ويجب على كل واحد منهما فسخ الملك ورد المبيع على صاحبه .

ويدل على ماقلناه أنه اذاكان البيع فاسداً، فملك الاول باق، فيجب أن لايصح تصرفه ، لانه لادليل على صحته .

مسألة ـ ٢٤٦ ـ « ج » : اذا اشترى جارية بيعاً فاسداً فوطئها فانه لايملكها ووجب عليه ردها ، وعليه انكانت بكراً[١] عشر قيمتها ، وانكانت ثيباً فنصف عشر قيمتها ، وعند ش انكانت ثيباً فمهر مثل الثيب، وانكانت بكراً فمهر البكر وأرش الافتضاض .

مسألة ـ ٢٤٧ ـ: اذا حبلت وولدت كان الولد حراً بالاجماع، وعلى الواطىء قيمة الولد يوم سقط حياً، وبه قال ش .

وقال ح : يوم المحاكمة ، وانماقلنا ذلك لانا أجمعنا على وجوب قيمته يوم سقط حياً ، ولادليل على وجوب قيمته يوم المحاكمة، فمن ادعى ذلك فعليه الدليل .

مسألة ـ ٢٤٨ ـ: اذا ملك هذه الجارية فيمابعد بعقد صحيح،وكانت ولدت منه بالعقد الفاسد فانها يكون أم ولده لان ظاهر اللغة والشرع يقتضيه. وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٢٤٩ ـ : اذا اشترى من رجل عبداً وشرط البايع على المشتري أن يعتقه ،كان العقد صحيحاً والشرط صحيحاً، وهوالذي نص عليه ش في كتبه ، ويدل عليه قوله عليه السلام «المؤمنون عند شروطهم» ولانه لامانع منه . وروى أبوثور عن ش أنه قال : البيع صحيح والشرط فاسد . وقال ح : الشرط فاسد والبيع فاسد .

---

(١) م: باضافة «مهرالبكر» .

مسألة -٢٥٠-: اذا باع داراً واستثنى سكناها لنفسه مدة معلومة، جازالبيع وثبت الشرط، لانه لامانع منه في الشرع. وكذلك اذا باع دابة واستثنى ركوبها مدة أومسافة معلومة، فالبيع صحيح والشرط صحيح بمثل ماقلناه، وبه قال ع، ود وق، ومحمدبن اسحاق بن خزيمة .

وقال‌ك: يجوز في مدة يسيرة،كاليوم واليومين. وقال ش، وح: لايصح‌البيع في جميع ذلك .

مسألة - ٢٥١ - : اذا قال بعتك هذه الدار وآجرتك هذه الدار الاخرى ، فجمع بين البيع والاجارة في صفقة واحدة ،كان صحيحاً وثبت الاجارة والبيع لانـه لامانع فيه [1] في الشرع ، وهو أصح قولي ش . والقول الثانـي انهما يبطلان .

مسألة - ٢٥٢ - : اذا باع زرعاً بشرط أن يحصده، وكان الزرع ممايجوز بيعه ، بأن يكون قصيلا ، أويكون قد عقد الحب واشتد وهو شعير لان بيع سنبل الشعير جائز، ولايجوز بيع سنبل‌الحنطة لانه في‌غلاف،كان البيع‌صحيحاً ووجب عليه أن يحصده له ، لانه لامانع منه في الشرع. وقال أبواسحاق المروزي: فيه قولان. وقال غيره: لايصح قولا واحداً .

مسألة - ٢٥٣- «ج» : مايباع كيلا لايصح بيعه جزافاً وان شوهد. وقال‌ش: اذا قال بعتك هذه الصبرة وقد شاهدها بثمن معلوم‌كان صحيحاً .

مسألة - ٢٥٤ - : اذا قال بعتك هذه الصبرة كل قفيز بدرهم صح البيع ، لانه لامانع منه والاصل جوازه، وبه قال ش. وعند ح لايجوز .

مسألة - ٢٥٥- : اذا قال‌بعتك‌عشرة أقفزة من هذه الصبرة بكذا صح‌البيع لانه لامانع منه. وقال داود: لايصح .

---

(١) م : منه .

مسألة ـ ٢٥٦ ـ: اذا قال بعتك من هذه الصبرة كل قفيز بدرهم، صح البيع اذا لم يرد بمن التبعيض، بدلالة أن الاصل جوازه، والمنع يحتاج الى دلالة[1].
وان أراد التبعيض لم يصح، لان البعض مجهول. وقال ش: لايجوز ولم يفصل.

مسألة ـ ٢٥٧ ـ: اذا قال بعتك نصف هذه الصبرة أو ثلثها أو ربعها لايصح لما قدمناه من أن مايباع كيلا لايصح بيعه جزافاً. وقال ش: يصح[2].

مسألة ـ ٢٥٨ ـ: اذا قال بعتك هذه الدار كل ذراع بدينار كان جائزاً، لانه لامانع منه، وبه قال ش. وقال ح: لايجوز.

مسألة ـ ٢٥٩ ـ: اذا قال هذه الدار مائة ذراع وقد بعتك عشر أذرع منها بكذا كان جائزاً، بدلالة الاية والاصل. وقال ح: لايجوز.

مسألة ـ ٢٦٠ ـ: اذا قال بعتك من هذه الدار عشر أذرع في موضع[3] معين الى حيث ينتهي كان البيع صحيحاً، لانه لامانع منه في الشرع. وللش فيه وجهان.

مسألة ـ ٢٦١ ـ: اذا باع ذراعاً معيناً من ثوب، كان صحيحاً بمثل[4] ماقلناه في الدار. وعند بعض أصحاب ش لايجوز.

مسألة ـ ٢٦٢ ـ: اذا قال بعتك هذا السمن[5] مع الظرف كل رطل بدرهم كان جائزاً، بدلالة الاية وأن لامانع منه.

وقال ش: ان كان وزن كل واحد منهما معلوماً، بأن يكون الظرف ربعاً أو سدساً أو غير ذلك جاز، وان لم يكن كذلك بطل العقد.

---

(١) م: الى دليل.
(٢) لاتوجد هذه المسألة في ح و د.
(٣) م: من موضع.
(٤) د: مثل، م: كمثل.
(٥) م: بحذف (هذاه) وح هذا الثمن.

مسألة ـ ٢٦٣ ـ : اذا اشترى من رجل عشرة أقفزة من صبرة ، فكالها على المشتري وقبضها ، ثم ادعى المشتري أنه كان تسعة ، كان القول قول البايع مع يمينه، لانه المدعى عليه . وللش فيه قولان.

مسألة ـ ٢٦٤ ـ « ج » : اجارة الفحل للضـراب مكروه وليس بمحظور ، لاجماع الفرقة وأخبارهم . وعقد الاجارة عليه غير فاسد ، لان الاصل الاباحة .

وقال ك : يجوز ، ولم يكرهه. وقال ح، و ش : ان الاجارة فاسدة، والاجرة محظورة[1].

مسألة ـ ٢٦٥ ـ «ج» : بيض مالايؤكل لحمه لايجوز أكله ولا بيعه ، وكذلك مني مالا يؤكل لحمه . وللش فيه وجهان .

مسألة ـ ٢٦٦ ـ « ج » : بيض ما يؤكل لحمه اذا وجد في جوف الدجاجة الميتة واكتسى الجلد الفوقاني يجوز أكله وبيعه . وللش فيه وجهان .

مسألة ـ ٢٦٧ ـ : يجوز بيع دودالقز وبيع النحل اذا رآه ثم اجتمعت في بيتها وحبسها[2] حتى لايمكنها أن يطير ثم يعقد البيع عليها، لانه لامانع منه ، وبه قال ش . وقال ح : لايجوز بيع دودالقز ولابيع النحل .

مسألة ـ ٢٦٨ ـ : بذر[3] دودالقز يجوز بيعه، بدلالة الاية وأنه لامانع منه . وللش فيه وجهان .

مسألة ـ ٢٦٩ ـ « ج » : لايجوز بيع العبد الابق منفرداً ويجوز بيعه مع سلعة اخرى .

---

(١) ح : مخطور .

(٢) م : حبسها فيه .

(٣) البذر : النسل .

وقال الفقهاء بأسرهم : لايجوز بيعه ولم يفصلوا . وحكي عن ابن عمر أنه أجازه ، وعن محمد بن سيرين أنه قال : ان لم يعلم موضعه لايجوز ، وان علم موضعه جاز .

مسألة ـ ٢٧٠ ـ « ج » : اذا باع انسان ملك غيره بغير اذنه ، كان البيع باطلا ، وبه قال ش . وقال ح : ينعقد البيع ويقف على اجازة صاحبه ، وبه قال قوم من أصحابنا .

دليلنا اجماع الفرقة، ومن خالف منهم لايعتد بقوله، وروى حكيم عن النبي عليه السلام أنه نهى عن بيع ماليس عنده .

مسألة ـ ٢٧١ ـ « ج » : لايجوز بيع الصوف على ظهور الغنم مفرداً ، وبه قال ح ، و ش . وقال ك ، والليث بن سعد : يجوز .

مسألة ـ ٢٧٢ ـ : المسك طاهر يجوز بيعه وشراءه ، لانه لاخلاف أن النبي عليه السلام كان يتطيب به ، وقال: أطيب الطيب المسك . وفي الناس من قال : انه نجس لايجوز بيعه ، لانه دم .

مسألة ـ ٢٧٣ ـ : يجوز بيع المسك في فأره، بدلالة الاية والاصل، والاحوط أن يفتح ويشاهد، وبه قال ابن سريج . وقال باقي أصحاب ش : لايجوز بيعه في فأره حتى يفتح .

مسألة ـ ٢٧٤ ـ : يجوز بيع الاعمى وشراؤه ،سواء ولد أعمى أو عمي بعد صحة بدلالة الاية .

وقال ش : ان كان ولد أعمى ، فلايجوز بيعه وشراؤه في الاعيان بل يوكل وان كان بصيراً ثم عمي ، فان باع شيئاً أو اشتراه ولم يكن رآه ، فلايجوز بيعه وشراؤه. وان كان قد رآه، فان كان الزمان يسيراً لايتغير في العادة، أو كان الشيء مما لايفسد في الزمان الطويل مثل الحديد والرصاص جاز بيعه ، فان وجد على مارآه فلاخيار له، وان وجده متغيراً كان بالخيار. وان كان الزمان تطاول والشيء

مما يتغير ، مثل أن يكون عبداً صغيراً فكبر ، أو شجرة صغيرة فكبرت ، فان بيعه لايجوز ، لان البيع مجهول الصفة .

هذا اذا قال ان بيع خيار الرؤية لايجوز ، واذا قال : يجوز ، ففيه وجهان : أحدهما لايجوز ، لان الرؤية لايصح في الاعمى . والثاني : يجوز ويوكل من يصفه ، فان رضيه قبضه وان كـرهه فسخ البيع .

مسألة ـ ٢٧٥ ـ : اذا نجش بأمر البايع ومواطاته، وهو أن يزيد في السلعة ليقتدي به المشتري فيشريه ، يصح البيع بلا خلاف ، ولـكن للمشتري الخيار لانه تدليس وعيب . ولاصحاب ش فيه قولان . ولو قلنا لاخيار له لكان قوياً ، لان العيب مايكون بالمبيع ، وهذا ليس كذلك .

مسألة ـ ٢٧٦ ـ : لايجـوز بيع حاضر لباد ، سواء كان بالناس حاجة الى مامعهم أو لم يكن بهم حاجة، لظاهر قوله عليه السلام «لايبيعن حاضر لباد» فان خالف أثم ، وهو الظاهر من مذهب ش . وفي أصحابه من قال : اذا لم يكن بهم حاجة الى مامعهم جاز أن يبيع لهم .

مسألة ـ ٢٧٧ ـ « ج » : تلقي الركبان لايجـوز ، فان تلقى واشترى كان البايع بالخيار اذا ورد السوق ، الا أن ذلك محدود [1] بأربعة فراسخ ، فان زاد على ذلك كان جلباً ولم يكن به بأس. وللش فيه قولان: أحدهما لايجوز ولم يحده والثاني ليس له الخيار .

مسألة ـ ٢٧٨ ـ « ج » : يكره البيع والسلف في عقد واحد ، وليس ذلك بمحظور ولافاسد ، وهو أن يبيع داراً على أن يقرض المشتري ألف درهم ، أو يقرضه البايع ألف درهم . وقال ش : ذلك حرام .

مسألة ـ ٢٧٩ ـ « ج » : من أقـرض غيره مالا على أن يأخذه في بلد آخر

---

(١) ح ، د : سقط « محدود » .

ويكتب له به وثيقة[1] كان جائزاً . وقال ش : اذا شرط ذلك كان حراماً .

مسألة ـ ٢٨٠ ـ « ج » : يجوز أن يقرض غيره مالا ويرد عليه خيراً منه من غير شرط ، سواء كان ذلك عادة أو لم يكن . وفي أصحاب ش من قال : ان كان ذلك عادة لايجوز .

مسألة ـ ٢٨١ ـ « ج » : اذا شرط في القرض أن يرد عليه أكثر منه ، أو أجود منه فيما لايصح فيه الربا، مثل أن يقول: أقرضتك ثوباً بثوبين كان حراماً ، بدلالة اجماع الفرقة[2] وقوله عليه السلام « كل قرض جر منفعة فهو ربا » وقال أبو علي من أصحاب ش : يجوز ذلك كما يجوز في البيع .

مسألة ـ ٢٨٢ ـ : اذا لم يجد مال القرض بعينه وجب عليه مثله ، وعليه أكثر أصحاب ش ، وفيهم من قال : يجب عليه قيمته كالمتلف .

دليلنا أنه اذا قضى مثله برأت ذمته ، واذا رد قيمته فلا دلالة على براءة ذمته .

مسألة ـ ٢٨٣ ـ : كل ما يضبط بالوصف أو يصح السلم فيه ، يجوز اقراضه من المكيل والموزون والمذروع[3] والحيوان وغيره ، بدلالة عموم الاخبار في جواز القرض ، وبه قال ش . وقال ح : لايجوز القرض في الثياب ولا في الحيوان ، ولايجوز الا فيما له مثل من المكيل والموزون .

مسألة ـ ٢٨٤ ـ : يجوز استقراض الخبز ، بدلالة عموم الاخبار ، وبه قال ش . وقال ح : لايجوز . وقال ف : يجوز وزنا . وقال م : يجوز عدداً .

مسألة ـ ٢٨٥ ـ : ليس لاصحابنا نص في جواز اقراض الجواري ، ولا أعرف لهم في ذلك فتيا ، والذي يقتضيه الاصول أنه على الاباحة ويجوز ذلك ، سواء كان من أجنبي أو ذي رحم . ومتى أقرضها ملكها المستقرض بالقرض ، ويجوز له

---

(١) م ، خ : سفتجة .

(٢) م : بحذف « اجماع الفرقة » .

(٣) م ، د : والمزروع .

وطئها ان لم تكن ذات رحم ، وبه قال داود ، ومحمد بن جرير الطبري .

وقال ش: يجوز اقراضهامن ذي رحمها، مثل أخيها أوأبيها أوعمها أوخالها لانه لايجوز لهم وطئها. فأما الاجنبي ومن يجوز له وطئها من القرابة ، فلايجوز قولا واحداً .

مسألة ـ ٢٨٦ ـ: المستقرض يملك القرض بالقبض ، لانه يجوز له التصرف فيه ، ولاصحاب ش فيه قولان : أحدهما ماقلناه ، والاخر أنه يملك بالتصرف فيه .

مسألة ـ ٢٨٧ ـ : يجوز للمستقرض أن يرد مال القرض على المقرض بلاخلاف ، فأما المقرض فعندنا أن له الرجوع فيه، لانه عين ماله ولا مانع منه، وهو أحد قولي ش، والاخر ليس له الرجوع ان قلنا انه يملك بالقبض، وان قلنا يملك بالتصرف فليس له الرجوع بعد التصرف .

مسألة ـ ٢٨٨ ـ : من كان له على غيره دين من ثمن متاع حالا أو أجرة أو صداقا ، فحط منه شيئاً ، أو حط جميعه كان جائزاً ، وان أجله لم يصر موجلا ، ويستحب له الوفاء به ، وسواء كان ذلك ثمناً، أو أجرة ، أو صداقا ، أوكان قرضاً أو أرش جناية .

وان اتفقا على الزيادة لم يصح ولم يثبت ، لانه يحتاج الى دلالة ، والاصل عدمها. وان حط من الثمن شيئاً، أو حط جميعه ، كان ذلك ابراء ولا يلحق بالعقد ويكون ذلك ابراء في الوقت الذي أبرأه فيه ، وبه قال ش .

وقال ح: التأجيل يثبت في الثمن والاجرة والصداق ويلحق بالعقد، وكذلك الزيادة . وأما الحط فينظر فيه، فان كان لبعض الثمن لحق بالعقد وان كان لجميع الثمن لم يلحق بالعقد، وكان ابراء من الوقت الذي أبرء منه . قال : وأما في الدين من جهة القرض أو أرش الجناية ، فلا يثبت فيهما التأجيل ولا الزيادة بحال .

وقال ك: يثبت التأجيل في الجميع من الثمن والاجرة والصداق والقرض وأرش الجناية . وقال في الزيادة مثل قول ح .

مسألة ـ ٢٨٩ ـ : لايصح بيع الصبي ولا شراؤه ، سواء أذن له الولي منه أو لم يأذن ، لانه لادليل عليه في الشرع ، وبه قال ش . وقال ح : ان كان باذن الولي صح ، وان كان بغير اذنه وقف على اجازة الولي .

مسألة ـ ٢٩٠ ـ : الولي اذا كان فقيراً جاز له أن يأكل من مال اليتيم أقل الامرين كفايته أو أجرة مثله ، ولايجب عليه القضاء ، لقوله تعالى « ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف[1] » ولم يوجب القضاء . وللش فيه وجهان : أحدهما أن عليه القضاء .

مسألة ـ ٢٩١ ـ : لايصح شراء العبد بغير اذن مولاه بثمن في ذمته ، لقوله تعالى « عبداً مملوكا لايقدر على شيء » والبيع من جملة الاشياء . وقال ابن أبي هريرة : يصح .

مسألة ـ ٢٩٢ ـ « ج » : اذا أذن المولى للعبد في التجارة فركبه دين، فان كان أذن له في الاستدانة قضى مما في يده من المال ، وان لم يكن في يده مال كان على مولاه القضاء عنه ، وان لم يكن أذن له في الاستدانة كان ذلك في ذمته يطالبه به اذا أعتق .

وقال ش : متى أذن له في التجارة فركبه دين ، فان كان في يده مال قضى عنه وان لم يكن كان في ذمته يتبع به اذا أعتق ولا يباع فيه .

وقال ح : يباع العبد فيه اذا طالبه الغرماء ببيعه .

مسألة ـ ٢٩٣ ـ « ج »: اذا أقر العبد على نفسه بجناية يوجب القصاص عليه أو الحد ، لايقبل اقراره في حق المولى ، ولا يقتص منه مادام مملوكاً ، وبه قال

(١) سورة النساء : ٦ .

زفر ، والمزني، وداود ، وابن جرير . وقال ح، وك ، وش : يقبل اقراره ويقتص منه .

مسألة ـ ٢٩٤ ـ « ج » : اذا أقر العبد بسرقة يوجب القطع لايقبل اقراره . وقال ش : يقبل ويقطع يده .

مسألة ـ ٢٩٥ ـ « ج » : اذا أقر العبد بمال وقد تلف المال لايقبل اقراره. وقال ش : فيه وجهان .

مسألة ـ ٢٩٦ ـ «ج» : اذا أقر العبد بمال في يده لغير سيده لايقبل اقراره . وقال ابن سريج : فيه قولان ، ومنهم من قال : يقبل قولا واحداً .

مسألة ـ ٢٩٧ ـ « ج » : يجوز بيع كلاب الصيد ويجب على قاتلها قيمتها اذا كانت معلمة ، ولايجوز بيع غير المعلم على حال .

وقال ح ، و ك : يجوز بيع الكلاب مطلقا الا أنه مكروه ، وان أتلفه متلف لزمته قيمته. وقال ش: لايجوز بيع الكلاب، معلمة كانت أو غير معلمة، ولايجب على قاتلها القيمة .

مسألة ـ ٢٩٨ ـ: يجوز اجارة كلاب الصيد، لان كل من قال بجواز بيعه جوز اجارته ، فاختلف أصحاب ش، فمنهم من قال : لايجوز اجارته مطلقا وهو الصحيح وذهب ابن العاص الى أنه يجوز اجارته .

مسألة ـ ٢٩٩ ـ : يجوز اقتناء الكلب لحفظ البيوت . ولاصحاب ش فيه قولان .

مسألة ـ ٣٠٠ ـ : يجوز اقتناء الكلب لحفظ الحرث ، أو الماشية ، أو الصيد ان احتاج اليه، وان لم يكن له في الحال ماشية ولاحرث، لعموم ظواهر الاخبار. ولاصحاب ش فيه قولان ، وفي تربية الجرو أيضاً وجهان .

مسألة - ٣٠١ - «ج»: القرد لايجوز بيعه ، لاجماع الطائفة[1] على أنه مسخ نجس ، وما كان كذلك لايجوز بيعه . وقال ش : يجوز .

مسألة- ٣٠٢ - « ج » : لايجوز بيع الغراب الابقع اجماعا ، والسود عندنا مثل ذلك ، سواء كانت كباراً أو صغاراً . وللش في الصغار منها وجهان .

مسألة - ٣٠٣ - «ج» : لايجوز بيع شيء من المسوخ، مثل القرد والخنزير والدب والثعلب والارنب والذئب والفيل وغير ذلك مماسنبينه . وقال ش : كلما ينتفع به يجوز بيعه ، مثل القرد والفيل وغير ذلك .

مسألة - ٣٠٤ - : الزيت النجس لايمكن تطهيره بالغسل ، لانه لادلالة عليه .

وقال ابن سريج ، وأبو اسحاق المروزي : يمكن غسله وتنظيفه ، وفي جواز بيعه وجهان ، والصحيح عندهم أنه لايجوز . وقال أبو علي بن أبي هريرة في الافصاح : من أصحابنا من قال لايصح غسله كالسمن .

مسألة - ٣٠٥ - : سرجين مايؤكل لحمه يجوز بيعه . وقال ح : يجوز بيع السراجين . وقال ش : لايجوز بيعها ولم يفصلا .

ويدل على جواز ذلك أنه طاهر عندنا، ومن منع منه فانما منع لنجاسته . وأما النجس فلايجوز بيعه بدلالة اجماع الفرقة ، وروي عن النبي عليه السلام أنه قال : ان الله تعالى اذا حرم شيئاً حرم ثمنه .

مسألة - ٣٠٦ - « ج » : لايجوز بيع الخمر ، وبه قال ش . وقال ح: يجوز أن يوكل ذمياً ببيعها وشراءها .

ويدل على ذلك - مضافاً الى اجماع الفرقة - ماروي عن النبي عليه السلام أنه قال: ان الذي حرم شربها حرم بيعها . وروى ابن عباس أن رسول الله أتاه جبرئيل ،

---

(١) م: الفرقة .

فقال : يامحمد ان الله لعن الخمر وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة اليه وشاربها وبايعها ومبتاعها وساقيها .

وروى جابر أنه سمع رسول الله ﷺ عام الفتح بمكة يقول: ان الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والاصنام ، فقيل : يارسول الله أفرأيت شحوم الميتة ، فانه يطلى بها السفن ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس ، فقال : لا هو حرام ، ثم قال : قاتل الله اليهود ان الله لما حرم عليهم شحومها حملوها ثم باعوها فأكلوا ثمنها[١].

مسألة ـ ٣٠٧ ـ « ج » : يجوز بيع الزيت النجس لمن يستصبح به تحت السماء . وقال ح : يجوز بيعه مطلقا . وقال ش ، و ك : لايجوز بيعه بحال .

مسألة ـ ٣٠٨ ـ : يجوز بيع لبن الادميات، بدلالة الاية والاصل ، وبه قال ش ، ود . وقال ح ، و ك : لايجوز .

مسألة ـ ٣٠٩ ـ « ج » : بيع لبن الاتن يجوز ، وخالف جميع الفقهاء في ذلك .

مسألة ـ ٣١٠ ـ : اذا اشترى كافر عبداً مسلماً لاينعقد الشراء ولا يملكه الكافر ، لقوله تعالى « ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا »[٢] وهو قول ش في الاملاء . وقال في الأم : يصح الشراء ويملكه ويجبر على بيعه ، وبه قال ح .

مسألة ـ ٣١١ ـ «ج» : لايجوز بيع رباع مكة واجارتها ، وبه قال ح، و ك. وقال ش : يجوز .

يدل على ماقلناه قوله تعالى «ان الذين كفروا ويصدون عن سبيل الله والمسجد

---

(١) في ح، م، د: جائت الضمائر مذكراً .

(٢) سورة النساء : ١٤٠ .

الحرام الذي جعلناه للناس سواء العاكف فيه والباد »[1]. والمسجد اسم لجميع الحرم ، بدلالة قوله « سبحان الذي أسرى بعبده ليلا من المسجد الحرام الى المسجد الاقصى»[2] وانما أسرى به من بيت خديجة ، وروي من شعب أبي طالب فسماه مسجداً .

وروى عبدالله بن عمرو بن العاص عن النبي عليه السلام أنه قال: مكة حرام وحرام بيع رباعها وحرام أجر بيوتها . وهذا نص . وروي عن علقمة بن فضلة الكندي أنه قال: كانت يدعى بيوت مكة على عهد رسول الله وأبي بكر وعمر السوائب لا تباع من احتاج سكن ومن استغنى أسكن. وروي عن النبي عليه السلام أنه قال : منى[3] مناخ من سبق . وعليه اجماع الفرقة وأخبارهم فيه كثيرة .

مسألة ـ ٣١٢ ـ : اذا وكل مسلم كافراً في شراء عبد مسلم لم يصح ذلك ، لعموم الاية «ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا» [4] وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٣١٣ ـ : اذا قال كافر لمسلم: أعتق عبدك عن كفارتي فأعتقه لم يصح اذا كان مسلماً، وان كان كافراً صح، لانا قد بينا أن الكافر لا يصح أن يملك المسلم[5] والعتق فرع على الملك . وقال ش: يصح على كل حال .

مسألة ـ ٣١٤ ـ : اذا استأجر كافر مسلماً بعمل في الذمة صح بلا خلاف، وان استأجره مدة من الزمان ليعمل له عملا صح أيضاً عندنا، لان الاصل جوازه والمنع يحتاج الى دليل .

---

(١) سورة الحج : ٢٥ .

(٢) سورة الاسراء : ١ .

(٣) ح، م، د: منا .

(٤) سورة النساء : ١٤٠ .

(٥) م: مسلما .

واختلف أصحاب ش فمنهم من قال: فيه قولان كالشراء، ومنهم من قال: لا يصح قولا واحداً .

مسألة ـ ٢١٥ ـ : اذا رهن المبيع قبل قبضه من البايع صح رهنه ، لانا قد بينا أنه يملك بالعقد ولامانع يمنع من رهنه. ولاصحاب ش فيه قولان .



كتاب الرهن

مسألة -١- «ج» : يجوز الرهن في السفر والحضر. وقال مجاهد: لايجوز الا في السفر، وحكي ذلك عن داود .

مسألة - ٢- «ج» : يجوز أخذ الرهن في كل حق ثابت في الذمة، وحكي عن بعضهم ولم يذكر لشذوذه أنه قال : لايجوز الرهن الا في السلم .

مسألة -٣- : اذا قال انسان لغيره : من رد عبدي فله دينار لم يجز له أخذ الرهن عليه الا بعد رد العبد ، وبه قال ابن [1] أبي هريرة ، واختاره أبو الطيب الطبري، لانه لم يستحق قبل الرد شيئاً، فلايجوز له أخذ الرهن على مالايستحقه ، وفي أصحاب ش من قال: يجوز ذلك .

مسألة -٤- : لايجوز شرط الرهن ولاعقده قبل الحق، وبه قال ش. وقال ح: يجوز عقده، وقال: اذا دفع اليه ثوباً وقال: رهنتك هذا الثوب على عشرة دراهم تقرضنيها وسلم اليه ثم أقرضه من الغد جاز ولزم .

دليلنا أن ما اعتبرناه مجمع على جوازه، وماقالوه ليس على جوازه دليل .

مسألة -٥- : يلزم الرهن بالايجاب والقبول، لقوله تعالى «أوفوا بالعقود»[2]

---

(١) خ: ابن أبي ليلى وابن أبي هريرة وفي م : أبوهريرة .

(٢) سورة المائدة : ١ .

من قال: من شرطه أن يقول حالا ويكون السلم[1] في الموجود فأما اذا أسلم في المعدوم، فلايجوز حالا ولامؤجلا الى حين لايوجد فيه وانمايجوز الى حين يوجد فيه غالباً، وبه قال عطاء ، وأبو ثور .

وعن ك روايتان : احداهما مثل قولنا. والاخرى لابد فيه من أيام يتعين فيه الاسواق.وقال ع:ان سميت أجلا ثلاثة أيام، فهو بيع السلف، فجعل أقل الاجل ثلاثة أيام .

مسألة ـ ٤ ـ : رأس المال ان كان معيناً في حال العقد ونظر اليه ، فانه لايكفي الا بعد أن يذكر مقداره ، سواءكان مكيلا أو موزوناً أو مذروعاً ، ولا يجوز جزافاً وان كان ممايباع كذلك ، مثل الجوهر واللؤلؤ فانه يغني المشاهدة عن وصفه ، وهو أحد قولي ش . والقول الاخر لايجب وهو الصحيح عند أصحابه .

وقال ح: انكان رأس المال من جنس المكيل والموزون، فلابد من بيان مقداره وضبطه بصفاته، ولايجوز أن يكون جزافاً. وانكان من جنس المذروع مثل الثياب فلايجب ذلك ويكفي تعينه ومشاهدته. ولايعرف لمالك فيه نص يدل على صحة مااعتبرناه أنه لاخلاف [2] أنه يصح معه السلم [3] ولادليل على صحة ماقالوه ، فوجب اعتبار ماقلناه .

مسألة ـ ٥ ـ :كل حيوان يجوز بيعه يجوز السلم فيه من الرقيق والابل والبقر والغنم والحمر والدواب وغيرها، وبه قال ك، وش، ود، وق .

وقال ح: لايجوز السلم في الحيوان، وبه قال ر، وع .

---

(١) م: بحذف « السلم » .

(٢) م: فيه نفس دليلنا انه لاخلاف .

(٣) م : يصح السلم مع مااعتبرناه .

مسألة -٦- : من شرط صحة السلم قبض رأس المال قبل التفرق، وبه قال ح، وش . وقال ك : ان تفرقا قبل القبض من غير أن يكون تأخير القبض شرطاً كان جائزاً وان لم يقبضه أبداً، وان كانا شرطا تأخير القبض، فان كان ذلك اليوم واليومين جاز وان كان أكثر من ذلك لايجوز .

ويدل على مذهبنا أنا قد أجمعنا على أنه متى قبض الثمن صح العقد ، ولم يدل دليل على صحته قبل القبض، فوجب اعتبار ماقلناه .

مسألة -٧- «ج» : لايجوز أن يؤجل السلم الى الحصاد والدياس والجذاذ والصرام، وبه قال ح، وش . وقال ك: ذلك جائز .

مسألة - ٨ - : اذا جعل محله في يوم كذا، أوفي شهر كذا ، أوفي سنة كذا جاز ولزمه بدخول الشهر واليوم ، لان هذا معلوم ليس بمجهول ، لانه اذا كان اليوم معلوماً وأوله معلوماً وهو طلوع الفجر ووجب طلوعه، فصار الوقت والساعة معلومين، وكذا الشهر أوله معلوم ، وبه قال ابن أبي هريرة من أصحاب ش، وقاله ش نصاً .

وقال أصحابه الباقون : لايجوز لانه جعل اليوم ظرفاً لحلوله ولم يبين ، فيصير تقديره يحل[1] في ساعة من ساعاته، أووقت من أوقاته، فيكون مجهولا .

مسألة - ٩ - : اذا كان السلم مؤجلا ، فلابد من ذكر موضع التسليم ، فان كان في حمله مؤونة ، فلابد من ذكره أيضاً . وللش في ذكر الموضع[2] قولان أحدهما يجب ذكره ، والثاني لايجب . وأما المؤونة ، فيجب ذكرها ، ذكره ابن القاص .

دليلنا طريقة الاحتياط ، لانه اذا ذكرهما صح بلا خلاف .

---

(١) م : محل .

(٢) م : في ذلك الموضع .

مسألة ـ ١٠ ـ : يجوز السلم في الاثمان ، مثل الدراهم والدنانير اذا كان رأس المال من غير جنسهما، لعموم الاخبار المتضمنة لذكر السلم، وبه قال ش . وقال ح : لايجوز السلم في الاثمان .

مسألة ـ ١١ ـ « ج » : ان أسلم دراهم في دراهم أو في دنانير مطلقاً كان باطلا . وقال ش : اذا أطلق كان حالا ، فان قبضه في المجلس وقبضه رأس المال جاز ، وفي أصحابه من قال : لايجوز .

مسألة ـ ١٢ ـ « ج » : لايجوز السلم في اللحوم . وقال ش: يجوز اذا ذكر أوصافها .

مسألة ـ ١٣ ـ : الاقالة فسخ في حق المتعاقدين ، سواء كان قبل القبض أو بعده وفي حق غيرهما ، وبه قال ش وقال ك : الاقالة بيع . وقال ح في حق المتعاقدين فسخ ، وفي حق غيرهما بيع .

وفائدته وجوب الشفعة بالاقالة، فعند ح يجب الشفعة بالاقالة، وعندنا لايجب وقال ف : الاقالة فسخ قبل القبض وبيع بعده الا في العقار ، فان الاقالة فيها بيع سواء كان قبل القبض أو بعده ، لان بيع العقار جائز قبل القبض وبعده عنده .

دليلنا ماروي عن النبي عليه السلام أنه قال : من أقال نادماً بيعته أقاله الله نفسه يوم القيامة . واقالة نفسه هي[1] العفو والترك ، فوجب أن يكون الاقالة في البيع هي العفو والترك وأيضاً فلوكانت الاقالة بيعاً لم يصح الاقالة في السلم ، لان البيع في المسلم فيه لايجوز قبل القبض ، فلما صحت الاقالة فيه اجماعاً دل على أنها ليست ببيع .

مسألة ـ ١٤ ـ : اذا أقاله بأكثر من الثمن أو بأقل أو بجنس غيره ، كان الاقالة فاسدة والمبيع على ملك المشتري كما كان ، وبه قال ش . وانما قلنا ذلك

---

(١) ح ، د : وهي العفو » وكذا في الثاني » .

لان كل من قال بأن الاقالة فسخ على كل حال قال بهذه المسألة، فالمفرق بين الامرين خارج عن الاجماع . وقال ح : يصح الاقالة ويبطل الشرط .

مسألة ـ ١٥ ـ : يصح الاقالة في بعض السلم كما يصح في جميعه ، لعموم الخبر في جواز الاقالة، وبه قال ح، و ش، و ر ، وفي الصحابة عبدالله بن عباس قال : لابأس به .

وقال ك ، وربيعة ، والليث بن سعد : لايجوز ذلك . وكره أحمد بن حنبل ذلك ، وهو قول ابن عمر ، والحسن البصري ، وابن سيرين ، والنخعي .

مسألة ـ ١٦ ـ : اذا أقال[1] جاز أن يأخذ ماأعطاه من غير جنسه، مثل أن يكون أعطاه دنانير فأخذ دراهم، أو عرضا فيأخذ دراهم وماأشبه ذلك، بدلالة قوله تعالى « وأحل الله البيع » وقوله عليه السلام اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم ولم يفرق ، وبه قال ش .

وقال ح : لايجوز أن يأخذ بدله شيئاً آخر استحساناً .

مسألة ـ ١٧ ـ : اذا أسلف في شيء ، فلايجوز أن يشرك فيه غيره ، ولا أن يوليه بالشركة، وهو أن يقول له رجل: شاركني في نصفه بنصف الثمن والتولية أن يقول : ولني جميعه بجميع الثمن ، أو ولني نصفه بنصف الثمن فلا يجوز ، لان جواز ذلك يحتاج الى دليل ولقوله عليه السلام «من ابتاع طعاماً فلايبعه حتى يستوفيه» ولانه عليه السلام نهى عن بيع مالم يقبض . وروى أبوسعيد الخدري أن النبي عليه السلام قال : من أسلم في شيء فلايصرفه الى غيره . وهو مذهب ح ، وش . وقال ك : يجوز ذلك .

مسألة ـ ١٨ ـ : اذا قال المسلم للمسلم اليه: عجل لي حقي وأخذ دون مااستحقه بطيبة من نفسه كان جائزاً ، لان الصلح والتراضي بين المسلمين جائز ولا مانع منه ، وقال ش : لايجوز .

---

(١) م ، د أقاله .

مسألة ـ ١٩ ـ : لايجوز السلف في الجوز والبيض الاوزناً، لان ذلك يختلف بالصغر والكبر ولايضبط بالصفة، وبه قال ش، وعند ح يجوز عدداً . فأماالبطيخ فلايجوز فيه السلم اجماعاً .

مسألة ـ ٢٠ ـ : لايصح السلف في الرؤوس ، سواء كانت مشوية أو نية ، لان ذلك لايمكن ضبطه بالصفة، أما المشوية فلاخلاف فيها، مثل اللحم المطبوخ فانه لاخلاف أنه لايجوز السلم فيه ، وأما النية فللش فيها قولان أحدهما يجوز وزناً[1] ، وبه قال ك ، والثاني لايجوز ، وبه قال ح .

مسألة ـ ٢١ ـ : اختلفت روايات أصحابنا في السلف في الجلود ، فروي أنه لابأس به اذا شاهد الغنم ، وروي أنه لايجوز . وقال ش : لايجوز ولم يفصل . ويدل على جوازه الاية ودلالة الاصل[2].

مسألة ـ ٢٢ ـ: اذاأسلم مائة درهم في كرطعام وشرط خمسين نقداً وخمسين ديناً له في ذمة المسلم [3]، صح السلم فيما نقده بحصته من المسلم فيه، ولايصح في الدين ، وبه قال ح . قال أصحاب ش : لايصح في الدين ، وهل يصح في النقد ؟ فيه قولان .

دليلنا الاية « وأحل الله البيع » وقد أجمعنا على فساد العقد في الدين ، ولا دلالة على فساده في النقد .

مسألة ـ ٢٣ ـ : اذا أسلم في جنسين مختلفين في حنطة وشعير صفقة واحدة أو أسلم في جنس واحد الى أجلين أوآجال، فان السلمصحيح بدلالة الاية، وأنه لامانع في الشرع منه ، وهو أظهر قولي ش . والقول الاخر أنه لايصح .

---

(١) م : بحذف « وزناً ».

(٢) م : الاية والاصل .

(٣) م : المسلم اليه .

مسألة ـ ٢٤ ـ : اذا اختلفا في قدر المبيع أو قدر الاجل ، كان القول قول البايع مع يمينه ، وان اختلفا في قدر الثمن كان القول قول المشتري مع يمينه اذا لم يكن مع أحدهما بينة ، بدلالة أن كل واحد منهما مدعى عليه فيما أوجبنا فيه اليمين عليه . وقال ش : يتحالفان .

مسألة ـ ٢٥ ـ : اذا خالف انسان أهل السوق بزيادة سعر أو نقصانه ، فلا اعتراض لاحد عليه ، وبه قال الفقهاء أجمع ، الا ك فانه قال : اما أن يبيع بسعر أهل السوق ، واما أن ينعزل .

يدل على مذهبنا[1] أن النبي عليه السلام امتنع من التسعير وأخبر أن ذلك من جهة الله تعالى . وأيضاً فانه مالك ولايجوز لاحد الاعتراض عليه الا بدليل ، ولادلالة في الشرع على ذلك .

مسألة ـ ٢٦ ـ : اذا أسلم في تمر فأتاه بزبيب، أو أسلم في ثوب قطن فأتاه بكتان وتراضيا به، كان جائزاً، بدلالة الاصل وقول النبي عليه السلام : الصلح جائز بين المسلمين الا ماحرم حلالا أو حلل حراماً . وقال ش : لايجوز .

مسألة ـ ٢٧ ـ : اذا أسلم في زبيب[2] رازقي مثلا ، فأتاه بزبيب خراساني وتراضيا به ، كان جائزاً ، بدلالة ماتقدم في المسألة الاولى[3].وللش فيه وجهان .

مسألة ـ ٢٨ ـ « ج »: من كان لهعند غيره سلم لايخاف عليه ولاهو ممايحتاج الى موضع كبير لحفظه فيه ، فأتاه به قبل محله ، لم يلزمه قبوله ولايجبر عليه .

وقال ش : يجبر عليه ، وذلك مثل الحديد والرصاص وما أشبه ذلك .

مسألة ـ ٢٩ ـ : اذا شرط عليه مكان التسليم وأعطاه في غيره وبذل له اجرة

---

(١) م : دليلنا .

(٢) م : بزبيب .

(٣) م : ماتقدم وللش .

الحمل وتراضيا به ، كان جائزاً ، لانه لامانع منه . وقال ش : لايجوز أن يأخذ العوض عن ذلك .

مسألة ـ ٣٠ ـ: اذا أخذ المسلم السلم وحدث عنده فيه عيب، ثم وجد به عيباً كان قبل القبض، لم يكن له رده، وكان له المطالبة بالارش، وبه قال ش. وقال ح: ليس له الرجوع بالارش .

دليلنا أنه اذا ثبت أنه انمايستحقه برياً من العيب، فاذا أخذه معيباً كان له أرش عيبه ، فأما الرد فليس له اجماعاً .

مسألة ـ ٣١ ـ : اذا جاء المسلم اليه بالمسلم فيه أجود مما شرطه من الصفة، وقال : خذها [1] وأعطني بدل الجودة دراهم لم يجز ، وبه قال ش . وقال ح : يجوز .

دليلنا أن الجودة صفة لايمكن افرادها بالبيع، ولادليل على صحة ذلك .

مسألة ـ ٣٢ ـ: اذا أسلم جارية صغيرة في جارية كبيرة كان جائزاً، لانه لامانع منه، والاصل جوازه. وقال أبو اسحاق المروزي من أصحاب ش: لايجوز .

مسألة ـ ٣٣ ـ : استصناع الخفاف والنعال والاواني من الخشب والصفر والرصاص والحديد لايجوز، وبه قال ش . وقال ح: يجوز لان الناس قد اتفقوا على ذلك .

يدل على بطلانه أنا أجمعنا على أنه لايجب تسليمه، وانه بالخيار بين التسليم ورد الثمن ، والمشتري لايلزمه قبضه، فلو كان العقد صحيحاً لماجاز ذلك، ولان ذلك مجهول غير معلوم بالمعاينة ، ولاموصوف بالصفة في الذمة فيجب المنع منه .

---

(١) م: خذ هذا .

مسألة -٣٤- «ج»: يجوز أن يشتري قلعة [1] بدراهم على أن يجعلهامشتركة وبه قال ح. وقالش: لايجوز .

مسألة -٣٥-: اذا قال اشتريت منك هذه القلعة واستأجرتك علىأنتشركها أوتحذوهاكان جائزاً، لان البيع والاجارة جائزان علىالانفراد، فمنمنع الجمع بينهما وحكم بفساده فعليه الدليل .

واختلف أصحاب ش، فقال بعضهم : فيه قولان ، لانه بيع في عقد اجارة ، ومنهم من قال: لايجوز قولا واحداً، لانه استأجره في العمل فيمالايملك .

مسألة - ٣٦ - : اذا أذن لمملوك غيره أن يشتري نفسه له من مولاه بكذا فاشتراه ، فانه لايصح ذلك. ولاصحاب ش فيه قولان .

دليلنا ماقد ثبت أن العبد لايملك شيئاً، فلايجوز أن يكون وكيلا لغيره، الا اذا أذن له مولاه فيه .

مسألة - ٣٧ - : اذا اشترى العبد نفسه من مولاه لغيره، فصدقه ذلك الغير أولم‌يصدقه ،لم‌يكن البيع صحيحاً ولايلزمه شيء ،لماقلناه في المسألة الاولى .

وقال ش على قوله بصحة ذلك : ان صدقه لزمه الشراء ، وان كذبه حلف وبرىء وكان الشراء للعبد، فيملك نفسه وينعتق، ويكون الثمن في ذمته يتبعه السيد ويطالبه .

مسألة - ٣٨ - : اذا قال اشتريت منك أحد هذين العبدين بكذا أو أحد هؤلاء العبيد الثلاثة بكذا لم‌يصح الشراء ، وبه قال ش . وقال ح: اذا شرط فيه الخيار ثلاثة أيام جاز ، لان هذا غرر يسير . وأما في الاربعة فمازاد عليها ، فلا يجوز .

---

(١) خ : قلعه وكذا في المسألة التالية » .

دليلنا أن هذا بيع مجهول فيجب أن لايصح ، ولانه [1] بيع غرر لاختلاف قيمتي العبد ، وروى أصحابنـا جواز ذلك في العبدين ، فان قلنا بذلك تبعنا فيه الرواية ، ولم نقس غيرها عليه .



(١) ح ، د: لايصح لانه .

كتاب السلم

مسألة -١- «ج»: يجوز السلم في المعدوم إذا كان مأمون الانقطاع في وقت المحل، وبه قال ك، وش، ود، وق .

وقال ح: لايجوز الا أن يكون جنسه موجوداً في حال العقد والمحل وما بينهما وبه قال ر، وع .

مسألة -٢- : اذا أسلم في رطب الى أجل، فلما حل الاجل لم يتمكن من مطالبته ، لغيبة المسلم اليه، أوغيبته، أوهرب منه ، أوتوارى من سلطان وماأشبه ذلك ، ثم قدر عليه وقد انقطع الرطب ، كان المسلف بالخيار بين أن يفسخ العقد وبين أن يصبر الى العام القابل ، وهو أصح قولي ش . والقول الاخر ان العقد ينفسخ .

ويدل على ماقلناه ان هذا العقد ثابت بلاخلاف، فمن حكم بانفساخه فعليه الدليل .

مسألة -٣- : السلم لايكون الا مؤجلا، ولايصح أن يكون حالا، قصر الاجل أم طال، وبه قال ح .

وقال ش: يصح أن يكون حالا اذا اشترط ذلك أويطلق فيكون حالاً، ومنهم

وهذا عقد مأمور به والامر يقتضي الوجوب، وهومذهب أبي‌ثور، وك .

وقال ح، وش: عقد الرهن ليس بلازم، ولايجبر الراهن على‌تسليم الرهن، فان سلم باختياره لزمه بالتسليم .

مسألة -٦- : اذا عقد الرهن وهو جائز التصرف ، ثم جن الراهن أو أغمي عليه أومات لم‌يبطل الرهن، لانه لادليل عليه، وبه قال‌أكثر أصحاب ش .وقال أبو اسحاق المروزي: يبطل الرهن .

مسألة -٧- «ج»: رهن المشاع جائز، وبه قال‌ش، وك، وع، وعثمان البتي، وابن أبي‌ليلى، وداود. وقال ح: غيرجائز .

مسألة -٨- : استدامة القبض ليس بشرط في الرهن، وبه قال ش. وقال‌ح: ذلك شرط .

دليلنا قوله تعالى «فرهان مقبوضة » [١] فشرط القبض ولم‌يشرط الاستدامة وأخبار الفرقة دالة على ذلك .

مسألة -٩- : اذا مات الراهن لاينفسخ الرهن، لانه لادلالة على أن الموت يبطله وقد ثبت[٢] صحته، واليه ذهب أكثر أصحاب ش. وقال أبواسحاق: ينفسخ مثل الوكالة .

مسألة - ١٠ - : اذا غلب على عقل المرتهن فولى الحاكم عليه رجلا لزم الراهن تسليم الرهن[٣] اليه ولاينفسخ الرهن، لانا قد بينا أن‌الرهن يجب اقباضه بالايجاب والقبول ، فمن قال بذلك قال بماقدمنا [٤] . وقال ش : يكون الراهن

---

(١) البقرة : ٢٨٣ .

(٢) م: لانه لادلالة على ذلك وقد ثبت .

(٣) م: المرهون .

(٤) م ، خ: بماقلناه .

بالخيار .

مسألة ـ ١١ ـ : اذا أذن الراهن للمرتهن في قبض الرهن، ثم رجع عن الاذن ومنعه لم يكن له ذلك، لماقلناه في المسألة الاولى. وقال ش: له ذلك .

مسألة ـ ١٢ ـ : اذا أذن لـه في قبض الرهن ، ثـم جن أو أغمي عليه جاز للمرتهن قبضه ، لانه قدثبت أن اذنه صحيح قبل جنونه ، فمن أبطله فعليه الدليل [وقال ش : لايجوز له ذلك] (١) .

مسألة ـ ١٣ ـ : اذا رهنه وديعة عنده في يده وأذن له في قبضه وجن (٢) ، فقد صار مقبوضاً قلناه فيماتقدم .

وقال ش : اذا لم يأت عليه زمان يمكن قبضه(٣) لم يصر مقبوضاً بعد جنونه، اذا(٤) رهنه شيئاً، ثم تصرف فيه الراهن بالبيع، أوالهبة، أوالرهن عند آخر قبضه، أولم يقبضه أوقبضه البايع أولم يقبضه ، أو اصدقه امراته (٥) لم يصح جميع ذلك وكان باطلا .

وقال ش: يكون ذلك فسخاً للرهن وان زوجها لم ينفسخ الرهن .

دليلنا: ان القول ينفسخ(٦) الرهن بذلك يحتاج الى دليل والاصل صحته.

مسألة ـ ١٤ ـ : لايجوز للوصي ان يشتري من مال اليتيم لنفسه وان اشتراه بزيادة، لان جواز ذلك يحتاج الى دليل وهو مذهب ش. وقال ح: يجوز ذلك .

---

(١) سقط مابين المعقوفتين من ح د.

(٢) خ: في قبضه ثم جن .

(٣) خ: يمكن فيه قبضه .

(٤) خ: مسألة اذا رهنه .

(٥) خ: امرته .

(٦) خ: بفسخ الرهن .

مسألة ـ ١٥ ـ اذا كان له في يد رجل مال وديعة أو اجارة أو غصباً ، فجعله رهناً عنده بدين له عليه،كان الرهن صحيحاً بلاخلاف، ويصير الرهن مقبوضاً باذنه فيه ، لانه اذا أذن له صار قبضاً بالاجماع ، واذا [1] لم يأذن فليس على كونه قبضاً دليل ، وهو أحد قولي ش ، والقول الاخر يصير مقبوضاً وان لم يأذن له فيه .

مسألة ـ ١٦ ـ : اذا غصب رجل عن[2] غيره عيناً من الاعيان ، ثم جعله[3] المغصوب منه رهناً في يد الغاصب بدين له عليه قبل أن يقبضها منه ، فالرهن صحيح بالاجماع، ولايزول ضمان الغصب، لقوله عليه‌السلام : على اليد ماأخذت حتى تؤدي، وبه قال ش، وك، وأبوثور .

وقال ح، والمزني: ليس عليه ضمان الغصب .

مسألة ـ١٧ـ: اذا رهن جارية وقد أقر بوطئها، فولدت لستة أشهر من وقت الوطيء فصاعداً الى تمام تسعة أشهر، فالولد لاحق به، وعند ش الى أربع سنين ولاينفسخ الرهن في الام عندنا ، لان أم الولد مملوكة يجوز بيعها عندنا على ماسنبينه [4] فيمابعد .

وقال ش: في الجارية لها ثلاثة أحوال: اما أن يكون أقر بالوطيء في حال العقد، أوبعد العقد وقبل القبض،أوبعد القبض، فان كان في حال العقد، فان المرتهن اذا علم باقراره ودخل فيه ، فقد رضي بحكم الوطيء ومايؤدي اليه ، فعلى هذا يخرج من الرهن ، ولاخيار للمرتهن ان كان ذلك شرطاً في عقد البيع .

---

(١) خ : وان لم يأذن .

(٢) خ: من غيره .

(٣) خ: ثم جعلها .

(٤) خ: على ماستدل عليه فيما بعد .

وان[1] أقر بذلك بعد عقد الرهن وقبل القبض فكذلك ، لأنه لما علم باقرار الراهن بوطئها وقبضها مع العلم بذلك كان راضياً به. وان كان أقر بذلك بعد القبض فهل يخرج من الرهن ؟ فيه قولان أحدهما يقبل اقراره، والثاني لايصح اقراره .

مسألة ـ ١٨ ـ : اذا وطيء الراهن الجارية [2] المرهونة وحملت وولدت فانها تصير أم ولده ولا يبطل الرهن ، فان كان موسراً لـزم [3] قيمة الرهن من غيرها، لحرمة ولدها يكون رهناً مكانها، وان كان معسراً كان الرهن [4] باقياً وجاز انقباضه [5] .

وللش فيه ثلاثة أقوال : أحدها يفصل [6] بين الموسر والمعسر ، فان كان موسراً صارت أم ولد لـه [7] وان أعتقها عتقت ووجب عليه قيمتها يكـون رهناً مكانها، أوقضاها من حقه. وان كان معسراً لم يخرج من الرهن ويباع في حق المرتهن هذا نقله المزني .

والثاني: تصير أم ولد وتعتق، سواء كان موسراً أو معسراً، ولكنه يوجب قيمتها على الموسر يكون رهناً مكانها .

والثالث: لاتخرج من الرهن وتباع باذن المرتهن[8]، سواء كان موسراً أو

---

(١) خ : وان كان أقر بذلك .

(٢) خ : وطيء الراهن جاريته المرهونة .

(٣) خ : مؤسراً الزم .

(٤) خ :كان الدين باقياً .

(٥) خ، م: وجاز بيعها فيه .

(٦) خ ، م: يفرق .

(٧) خ، ام ولده .

(٨) خ: وتباع في دين المرتهن .

معسراً ، فان [1] كان موسراً لزمته [2] قيمتها ويكون رهناً مكانها ، وان كان معسراً تستسعي الجارية في قيمتها انكانت دون الحق ويرجع بها على الراهن .

مسألة ـ ١٩ ـ : لايجوز للراهن أن يطأ الجارية المرهونة ، ولاصحاب ش فيه قولان .

مسألة ـ ٢٠ ـ : اذا وطيء الراهن الجارية المرهونة باذن المرتهن ، لم تنفسخ الرهن ، سواء حملت أولم تحمل، لان عندنا لايزول ملكه بالحمل ، فان أعتقها باذنه انفسخ .

وقال ش : اذا وطيء الراهن الجارية المرهونة أو أعتقها باذن [3] المرتهن وأحبلها ، فانها تخرج من الرهن ، ولايجب على الواطيء قيمته ، لانه [4] أذن في فعل ينافي الرهن وبطل الرهن، كمااذا أذن في البيع فباعها، أوأذن في الاكل فيمايؤكل .

مسألة ـ٢١ـ : اذا وطيء المرتهن الجارية المرهونة باذن الراهن مع العلم بتحريم ذلك لم يجب عليه المهر، لانه لادلالة عليه في الشرع.وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٢٢ ـ : اذا أتت هذه الجارية الموطوءة باذن الراهن بولد، كان حراً لاحقا بالمرتهن بالاجماع، ولايلزمه عندنا قيمته ، لانه لادلالة عليه والاصل براءة الذمة .

وللش فيه قولان : أحدهما يجب عليه قيمته ، والاخر لايجب .

مسألة ـ ٢٣ ـ : اذا بيعت هذه الجارية ، ثم اشتراها المرتهن ، فانها يكون

---

(١) خ : وقال أبوحنيفة تصير أم ولد وتعتق سواءكان موسراً أومعسراً فانكان .

(٢) خ: لزمه .

(٣) خ: الجارية المرهونة باذن المرتهن .

(٤) خ: قيمتها لانه .

ام ولده ، لأن الاشتقاق يوجب ذلك[1]. وللش فيه قولان.

مسألة - ٢٤ - : اذا أذن المرتهن للراهن في البيع الرهن بشرط أن يكون ثمن الرهن رهناً، كان صحيحاً، بدلالة قوله تعالى « وأحل الله البيع » وقوله عليه السلام : المؤمنون عند شروطهم .

وللش فيه قولان .

اذا[2] قال المرتهن للراهن بع الرهن بشرط أن تجعل ثمنه من ديني قبل محله فاذا باع الراهن صح البيع، ويكون الثمن رهناً الى وقت حلوله، ولا يلزمه الوفاء بتقديم الحق قبل الاجل ، لانه لادليل على ذلك .

وللش قولان : أحدهما البيع باطل . وقال المازني : ويكون ثمنه رهناً مكانه .

مسألة - ٢٥ - : رهن أرض الخراج وهي أرض سواد العراق ، وحده من القادسية الى حلوان عرضاً ، ومن الموصل الى عبادان طولا باطل ، لاجماع الفرقة على أن أرض الخراج لايجوز بيعها ولاهبتها ، لانها أرض المسلمين قاطبة لايتعين ملاكها .

وللش فيه قولان ، أحدهما ان عمر قسم بين الغانمين فاشتغلوا بها سنتين أو ثلاثاً ، ثم رأى من المصلحة أن يشتريها منه[3] لبيت المال فاستنزلهم عنها ، فمنهم من نزل عنها بعوض، ومنهم من ترك حقه ، فلما حصلت لبيت المال، فلا مالك لها معين وقفها على المسلمين، ثم آجرها منهم باجرة ضربها على الجربان، فجعل على جريب[4]

---

(١) خ : يقتضي ذلك .

(٢) خ : مسألة اذا قال .

(٣) خ : منهم .

(٤) خ : على كل جريب .

نخل عشرة دراهم، وعلى جريب كرم ثمانية[١]، وعلى جريب شجر ستة، وعلى[٢] الحنطة أربعة وعلى الشعير درهمين ، وبه قال الاصطخري، والمأخوذ من القوم أجرة باسم الخراج .

وقال أبو العباس ما وقفها ولكن باعها من المسلمين ، فالمأخوذ[٣] من القوم ثمن ، فعلى قول ابن عباس[٤] الرهن والبيع فيهما صحيح ، وعلى قول ش والاصطخري باطل .

وقال ح: ان عمر أقر هذه الارض[٥] في يد أربابها المشركين وضرب عليهم الجزية هذا القدر، فمن باع منهم حقه على مسلم لو أسلم كان المأخوذ منه خراجاً ولاسقط[٦] ذلك الجزية باسلامه فهي يباع[٧] ويوهب ويورث ويرهن .

مسألة ـ ٢٦ ـ : اذا جنى العبد جناية ثم رهنه ، بطل الرهن ، سواء كانت الجناية عمداً أو خطأ ، أو يوجب القصاص أو لا يوجبه ، لانه اذا كان عمداً فقد استحق المجني عليه العبد ، وان كان خطأ تعلق الارش برقبته ، فلا يصح رهنه .

ولاصحاب ش فيه ثلاث طرق منهم من قال : المسألة على قولين، عمداً كان أو خطأ ، ومنهم من قال : ان كانت عمداً صح قولا واحداً ، وان كانت خطأ فعلى قولين، ومنهم من قال وهو المذهب : ان كانت خطأ بطلت قولا واحداً ، وان كانت عمداً فعلى قولين .

---

(١) خ : وعلى كل جريب كرم ثمانية دراهم .

(٢) خ : وعلى جريب شجر ستة دراهم وعلى جريب الحنطة أربعة .

(٣) خ : بثمن مضروب على الجريان فالمأخوذ .

(٤) خ : فعلى قول أبي العباس .

(٥) خ : الارضين .

(٦) خ : ولا يسقط .

(٧) خ ـ فهي طلق تباع .

مسألة ـ ٢٧ ـ : اذا رهن عبيده رهناً على ألف وقبضه الرهن ، ثم أقرض[١] ألفاً آخر على ذلك الرهن بعينه ، كان ذلك صحيحاً ويكون الرهن بألفين[٢] ألف متقدمة، وألف متأخرة، بدلالة عموم الاخبار والاية في جواز الرهن، وهو مذهب ش في القديم ، واختيار المازني ، وبه قال أبويوسف .

وقال في الجديد : لايجوز، وبه قال ح ، و م .

مسألة ـ ٢٨ ـ : اذا أقر أن عبده جنى على غيره، وأنكر المرتهن ذلك ، أو أقر أنه كان غصبه من فلان ثم رهنه ،أو باعه منه ثم رهنه ، أو أنه أعتقه ثم رهنه ، وأنكر ذلك المرتهن،كان اقراره لمن أقر له به صحيحاً في حقه ويلزمه ، لان اقرار العامل على نفسه جائز لامانع منه في الشرع ، ولايلزم ذلك في حق المرتهن .

وللش قولان : أحدهما لاينفذ اقراره ، وبه قال ح . والثاني : ينفذ[٣].

اذا دبر عبده ثم رهنه، بطل التدبير وصح الرهن ان قصد بذلك فسخ التدبير وان لم يقصد بذلك فسخ التدبير لم يصح الرهن .

وللش فيه ثلاثة أقوال: أحدهما مثل ماقلناه اذا قال: انه وصيته . والثاني: ان التدبير عتق بصفة فينفذ التدبير ويبطل الرهن ، ومنهم من قال : الرهن باطل ، سواء قلنا التدبير وصيته أو عتق بصفة .

يدل على مذهبنا اجماع الفرقة على ان التدبير بمنزلة الوصية، والوصية له الرجوع فيها بلا خلاف ، فاذا لم يقصد الرجوع فلادلالة على بطلانه ، ولادلالة على صحة الرهن ، فينبغي أن يكون باطلا . وقلنا انه يصح التدبير والرهن معاً ، لانه لا دلالة على بطلان أحدهما[٤] كان قوياً، وبه قال قوم من أصحاب ش، وهو المذهب عندهم

---

(١) خ : ثم افترض .

(٢) خ : بالالفين .

(٣) خ : والثاني ينفذ مسألة اذا دبر .

(٤) خ : على بطلان واحد منهما .

لان ماجاز بيعه جاز رهنه وبيع المدبر جائز بلا خلاف وهذا قوي .

مسألة ـ ٢٩ ـ : اذا علق عتق عبده بصفة ثم رهنه، كان الرهن صحيحاًوالعتق باطلا[١]، لاجماع الفرقة على ان العتق بصفة لايصح .

وللش فيه ثلاثة مسائل :

احداها : يحل الحق قبل العتق ، مثل أن علق عتقه بصفة الى سنة ، ثم رهنه بحق يحل بعد شهرين ، فالرهن صحيح .

والثانية : يوجد الصفة قبل محل الحق ، مثل أن قال أنت حر بعد شهر ، ثم رهنه بحق محل[٢] الى سنة ، فالرهن باطل .

الثالثة : اذا لم يعلم أيهما السابق، مثل أن يقول اذا قدم زيد فأنت حر ، ثم رهنه بحق الى سنة ولايعلم متى يقدم زيد ، فهذه على قولين .

مسألة ـ ٣٠ ـ : اذا رهنه عبداً ثم دبره، كان التدبير باطلا ، لاجماع الفرقة على أن الراهن لايجوز له التصرف في الرهن بغير اذن المرتهن والتدبير تصرف وبه قال ش وأصحابه ، وحكى الربيع قولا[٣] آخر أن الرهن صحيح والتدبير صحيح .

مسألة ـ ٣١ ـ : اذا كان الرهن شاة فمات[٤] ذاك ، ملك الراهن عنها وانفسخ الرهن اجماعاً ، فان أخذ الراهن جلده فدبغه لم يعد ملكه ، لانه لايطهر

---

(١) خ : والعتق باطل .

(٢) خ ، م : يحل .

(٣) خ : فيها قولا .

(٤) خ : فماتت .

بالدباغ عندنا .

وقال ش : يعود ملكه قولا واحداً ، وهل يعود الرهن ؟ فيه وجهان[1].

مسألة ـ ٣٢ ـ : اذا اشترى عبداً بألف ورهن به عصيراً وقبضه واختلفا ، فقال الراهن : أقبضتك عصيراً ، وقال المرتهن : أقبضتنيه خمراً فلي الخيار ، كان القول قول المرتهن مع يمينه، لان هذا اختلاف في القبض، لانه اذا ادعى المرتهن أنه قبضه خمراً وقبض الخمر كلا قبض، فصار كأنه اختلاف في القبض وفي اختلاف القبض القول قول المرتهن ، وهو مذهب ح وهو أحد قولي ش .

والثاني القول قول الراهن ، وهذا القول أيضاً قوي،لانهما اتفقا في القبض وانما يدعي المرتهن أنه قبض فاسد .

مسألة ـ ٣٣ ـ : الخمر ليست بمملوكة ويجوز امساكها للتخلل وللتخليل .

وقال ش : ليست بمملوكة ولايجوز[2] امساكها ويجب اراقتها .

وقال ح : هي مملوكة كالعصير ولايجب عليه اراقتها ، ويجوز له امساكها للتخلل وللتخليل[3].

دليلنا : اجماع الفرقة على نجاسة الخمر وعلى تحريمها ، فعلى من ادعى انها مملوكة الدلالة ، ولاخلاف بين الطائفة في جواز التخلل والتخليل .

مسألة ـ ٣٤ ـ : اذا رهن نخلامطلعاً ولم يشرط أن يكون الطلع رهناً، لم يدخل الطلع في الرهن ، لان الاصل عدم كونه رهناً، فمن ادعى دخوله في الرهن بدخول النخل فيه فعليه الدلالة . وللش فيه قولان .

---

(١) خ : على وجهين .

(٢) خ : ليست مملوكة ولايحل امساكها .

(٣) ح : أو التخليل .

مسألة ـ ٣٥ ـ : اذا رهن مايسرع اليه الفساد، ولم يشرط انه اذاخيف هلاكه بيع[1] ،كان الرهن فاسداً ، لانه لادليل على أنه يجبر على بيعه .

وللش فيه قولان : أحدهما ما قلناه ، والثاني : يصح الرهن ويجبر على بيعه .

مسألة ـ ٣٦ـ : اذا رهن عندغيره شيئاً وشرط للمرتهن اذا حل الحق أن يبيعه صح شرطه ، ويجوز توكيل المرتهن في بيع الرهن ، لان الاصل جواز ذلك ، وبه قال ح .

وقال ش : لايصح شرطه ولاتوكيله ، الأأن يحضره[2] الراهن ، فان حضره الراهن صح بيعه ، وفيهم من قال: لايجوز بكل حال .

مسألة ـ ٣٧ـ : اذارهن عند غيره رهناً وشرطا[3] أن يكون موضوعاً على يد عدل صح شرطه ، فاذا قبضه العدل لزم الرهن ، وعليه اجماع الامة الا ابن أبي ليلى ، فانه قال: لايصح قبضه .

مسألة ـ ٣٨ـ : اذا عزل الراهن العدل عن البيع لم تنفسخ وكالته ، وجازله بيع الرهن ، لانه قدثبت وكالته بالاجماع ، فمن ادعى انفساخها، فعليه الدليل .

وقال ش : ينفسخ وكالته ولايجوز له بيعه .

مسألة ـ ٣٩ ـ : اذاعزل المرتهن العدل لم ينفسخ[4] أيضاً، لان ثبوت العدل بعد صحة الوكالة يحتاج الى دلالة[5]. وللش فيه قولان .

---

(١) خ : بعه .

(٢) خ : الا بحضرة الراهن .

(٣) خ : عند غيره شيئا وشرط .

(٤) خ : لم ينعزل .

(٥) خ : أن الاصل ثبوت الوكالة وثبوت العزل بعدها يحتاج الى دليل .

مسألة ـ ٤٠ ـ: اذا أراد العدل بيع الرهن فلابد من اذن المرتهن، ولا يلزم اذن الراهن لانه اذن له[1] في حال التوكيل، فلا يحتاج الى تجديده، لانه لا دلالة عليه،

وللش في اذن الراهن وجهان.

مسألة ـ ٤١ ـ: لا يجوز للعدل أن يبيع الرهن الابثمن مثله حالا ويكون من نقد البلد اذا أطلق له الاذن، فان شرط له جواز ذلك كان جائزاً، وبه قال ش.

وقال ح: يجوز له بيعه بأقل من ثمن مثله وبنسيئة حتى قال: لو وكله في بيع ضيعة يساوي مائة ألف دينار فباعها بدانق نسيئة الى ثلاثين سنة كان جائزاً.

دليلنا: انا قد اتفقنا على أنه اذا باع بماقلناه كان جائزاً، ولادليل على صحة[2] ما قاله.

مسألة ـ ٤٢ ـ: اذا باعه بثمن مثله، ثم جاءه الزيادة للراهن في حال خيار المجلس أو خيار الشرط فاقبلها[3]، كان له فسخ العقد، وان لم يقبلها لم تنفسخ البيع.

وللش فيه قولان: أحدهما ينفسخ البيع على كل حال، والثاني: لاتنفسخ لمكان الزيادة اذا لم ينفسخ.

ويدل على ماقلناه أن العقد قدثبت[4] بلاخلاف وانفساخه على كل حال يحتاج الى دليل.

مسألة ـ ٤٣ ـ: اذا باع العدل الرهن وقبض ثمنه، فهو من ضمان الراهن

---

(١) خ: انه قد أذن له في بيعه في حال التوكيل.

(٢) خ: اذا باعه بماقلناه كان البيع ماضياً ولا دليل على أن ماقاله صحيح.

(٣) خ: فان قبلها.

(٤) خ: أن العقد ثبت.

حتى يقبضه المرتهن ، لانه بدل الرهن اذا تلف [1] الثمن لم يسقط من دين المرتهن شيء ، لماروى عن النبي عليه السلام [2] قال : الرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمه وعليه غرمه ، وهو مذهب ش .

وقال ح : يسقط [3] حق المرتهن اذا تلف ثمن الرهن .

مسألة ـ ٤٤ ـ : اذا باع العدل الرهن بتوكيل الراهن وقبض الثمن وضاع في يده واستحق البيع من يد المشتري، فانه يرجع على الوكيل ، والوكيل يرجع على الراهن لذلك كل وكيل باع شيئاً فاستحق وضاع الثمن في يد الوكيل ، فان المشتري يرجع على الوكيل ، والوكيل يرجع على الموكل لان الوكيل اذا كان هو العاقد للبيع ، فيجب أن يكون هو الضامن للدرك ، وبه قال ح .

وقال ش: في جميع هذه المسائل يرجع على الموكل دون الوكيل ، فأما اذا كان الوكيل صبياً ، أو باع الحاكم على اليتيم ، أو أمين الحاكم ، فانه يرجع على الموكل اجماعاً .

مسألة ـ ٤٥ ـ : اذا غاب المتراهنان وأراد العدل رد الرهن بغير عذر به ، لم يجزله رده الى الحاكم ، ومتى رده الى الحاكم كانا ضامنين ، لانه لا دليل على جواز دفعه الى الحاكم وقد ثبت الرهن عنده بقبوله باختياره .

وقال ش : ان كان سفرته [4] بحيث يجب فيه التقصير وهي ستة عشر فرسخا عنده جازله أن يرده الى الحاكم وان نقص عن هذا المقدار كانا بحكم الحاضرين.

مسألة ـ ٤٦ ـ : اذا شرطا أن يكون الرهن عند عدلين، فأراد أحدهما أن يسلم الى الآخر حتى ينفرد بحفظه ، لم يكن له ذلك ، لانه لادلالة على جوازه .

(١) خ : فاذا تلف ....

(٢) خ : أنه قال ...

(٣) خ : يسقط من حق المرتهن .

(٤) خ : ان كان سفرهما .

وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٤٧ ـ: ولايجوز للعدلين أن يقتسما بالرهن اذاكان مايصح قسمته من غير ضرر، مثل الطعام والشيرج وغير ذلك ، لماقلناه في المسألة الاولى. وللش فيه وجهان .

مسألة ـ ٤٨ ـ : اذا استقرض ذمي من مسلم مالا ورهن عنده بذلك خمراً ، يكون على يد ذمي آخر يبيعها عند محل الحق ، فباعها واتى بثمنها ، جاز له أخذه ولايجبر عليه ، لانه لادليل على اجبار عليه ، وله أن يطالب بما لا يكون ثمن محرم .

ولاصحاب ش في الاجبار عليه وجهان .

مسألة ـ ٤٩ـ : اذا أقر العبد المرهون بجناية يوجب القصاص أو جناية الخطأ ، فاقراره باطل في الحالين .

وقال ش : ان أقر بمايوجب القصاص قبل اقراره ، لانه لايتهم على نفسه، ولو اقر بجناية خطا لم يقبل اقراره ، لانه اقرار على المولى .

مسألة ـ ٥٠ ـ : اذا أكره عبده[1] على جناية يوجب القصاص، فلاقصاص على المكره ، وانما القصاص على المكره ، لقوله تعالى « ان النفس بالنفس » وقد علمنا[2] أنه أراد النفس القاتلة ، فمن أوجب القصاص على غير القاتلة فعليه الدلالة .

وقال ش : المكره يلزمه القصاص ، وفي المكره قولان : أحدهما يجب القصاص ، والاخر لايجب للشبهة.

مسألة ـ ٥١ ـ : اذا عفى على مال عن هذا العبد المكره ، فان المال يتعلق

---

(١) خ : اذا اكره المولى عبده المرهون ...

(٢) خ : ونحن نعلم .

برقبة العبد[1] ، لانه جاني فيجب أن يلزمه المال في رقبته دون المولى ، لانه لا دليل عليه .

وقال ش : يتعلق نصفه برقبة السيد ، ونصفه برقبة العبد يباع منه بقدر نصف الارش ، ويقوم[2] على حق المرتهن .

مسألة ـ ٥٢ ـ : اذا باع شيئاً بثمن معلوم الى أجل معلوم وشرط رهنا مجهولا، فان الرهن فاسد ، لانه لا دلالة على صحته ، وبه قال ش .

وقال ك : يصح ويجبر[3] أن يأتي برهن قيمته بقدر الدين .

مسألة ـ ٥٣ ـ : اذا اختلف المتراهنان في عبدين فقال المرتهن : رهنتني عبدين ، وقال الراهن : رهنتك أحدهما وكذلك ان اختلفا في مقدار الحق ، فقال الراهن : رهنتك بخمسمائة ، وقال المرتهن : بألف ، كان القول قول الراهن مع يمينه ، لان الاصل عدم الرهن ، وما أقر له الراهن فقد اتفقا عليه ، وما زاد عليه فالمرتهن مدع ، فعليه البينة والا فعلى الراهن اليمين ، وكذلك القول في مقدار الحق ، وبه قال ش .

وقال ك : القول قول من شهد له قيمة الرهن ، فان كان الحق الفاً وقيمة كل واحد من العبدين ألفا ، كان القول قول الراهن مع يمينه ، لان الظاهر ان أحد العبدين رهن ، وان كان قيمتهما جميعا ألفا وقيمة أحدهما خمسمائة كان القول قول المرتهن ، لان الظاهر أن العبدين رهن ، وكذلك ان كان الخلاف في قدر الحق الذي فيه الرهن اذا كانت قيمة الرهن تشهد لقول أحدهما ، كان القول قوله .

مسألة ـ ٥٤ ـ : منفعة الرهن للراهن دون المرتهن ، وذلك مثل سكنى

---

(١) خ : جميعه .

(٢) خ : ويقدم .

(٣) خ : ويجبر على ان يأتي .

الدار ، وخدمة العبد ، وركوب الدابة ، وزراعة الارض ، وكذلك نماء الرهن المنفصل عن الرهن لايدخل في الرهن، مثل الثمرة والصوف والولد واللبن، لانه لا دلالة على بطلان هذه المنفعة ، ولا على دخوله فـي الرهن ، فيجب أن يكون للراهن ، لان الاصل له .

وروى أبوهريرة عن النبي ﷺ أنه قال: الرهن محلوب ومركوب ، فاثبت للرهن منفعة الحلب والركوب ، ولاخلاف أنه ليس ذلك للمرتهن ، فثبت[1] أنه للراهن .

وعنه ﷺ أنه قال : الرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمه وعليه غرمه ونماءه غنمه . فيجب أن يكون له ، وهو مذهب ش .

وقال ح : منفعة الرهن يبطل ، فلا يحصل للراهن ولا للمرتهن ، واما النماء المنفصل ، فانه يدخل في الرهن ويكري حكمه حكم الاصل وقال ك : يدخل الولد ولايدخل الثمرة، لان الولد يشبه الاصل والثمرة لايشبهها[2] .

مسألة ــ ٥٥ ــ: ليس للراهن أن يكون داره المرهونة أويسكنها غيره الا باذن المرتهن ، فان أكراها وحصلت أجرتها كانت له .

وقال ش : له أن يؤجرها ويسكنها غيره ، وهل أن يسكنها بنفسه ؟ لهم فيه وجهان .

مسألة ــ ٥٦ ــ: اذا زوج الراهن عبده المرهون ، أو جاريته المرهونة، كان تزويجه صحيحاً، بدلالة الاية «وأنكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم» ولم يفصل ، وبه قال ح .

---

(١) خ : ثبت .
(٢) خ : لاتشبهه .

وقال ش : لايصح تزويجه .

مسألة ـ ٥٧ ـ : اذاشرط في حال عقد الرهن شروطاً فاسدة، لم يبطل الرهن ولا البيع الذي كان الرهن شرطاً فيه ، وكانت الشروط فاسدة ، لانه لادليل على أن فساد الشرط يؤدي الى فساد الرهن ، ولا الى فساد البيع .

وقال ش : ان كان الشرط ينقص من حق المرتهن ، فانه يفسد الرهن قولا واحداً. وان زاد في حق المرتهن ، ففيه قولان : أحدهما يفسده والاخر لايفسده.

فاذا قال بفساد[1] الرهن ، فهل يبطل البيع ؟ فيه قولان ، فاذا[2] البيع صحيح كان البايع بالخيار بين يجيزه بلارهن، وبين ان يفسخه ، لانه لايسلم[3] له الرهن.

مسألة ـ ٥٨ ـ : اذا كان له على غيره ألف ، فقال : أقرضني ألفا آخر حتى أرهن عندك هذه الضيعة بالالفين صح ذلك،لانه لامانع في الشرع منه .

وقال ش : لايصح الرهن ولا القرض الثاني .

مسألة ـ ٥٩ ـ: اذا كانت المسألة بحالها الا ان من عليه الالف قال للذي له الالف بعني عبدك هذا بألف درهم على أن أرهنتك[4] داري[5] بهذا الالف بالالف الاخر الذي علي فباعه،صح البيع ، لانه لامانع في الشرع من صحته، ولاخلاف أن البيع والرهن[6] جائزان على الانفراد ، فمن حكم بفسادهما عند الاجتماع فعليه الدليل[7].

---

(١) خ: يفسد الرهن .

(٢) خ: واذا قال البيع .

(٣) خ: لانه لم يسلم .

(٤) خ: ارهنك .

(٥) خ: هذه .

(٦) خ: جميعا جائزان .

(٧) خ: فعليه الدلالة .

وقال ش : لايصح البيع[1].

مسألة ـ ٦٠ ـ : اذا رهن نخلا أو ماشية على أن ماأثمرت أو نتجت يكون رهنا معه ، كان الشرط صحيحا والرهن صحيحاً ، والبيع الذي يكون هذا شرطاً فيه صحيحاً ، لانه لادلالة على فساد ذلك ، والاصل جوازه .

وللش فيه أربعة أقوال أحدها ماقلناه . والثاني: أن الثلاثة فاسدة . والثالث أن الشرط فاسدوالرهن صحيح والبيع صحيح، ويكون البايع بالخيار. والرابع: يكون الشرط والرهن فاسدين والبيع صحيحاً.

مسألة ـ ٦١ ـ : اذا قال : رهنتك هذا الحق بما فيه لايصح الرهن فيما فيه بلا خلاف ، للجهل بما فيه ، ويصح عندنا في الحق ، لانه لامانع منه .

وللش فيه[2] قولان بناءاً على تفريق الصفقة .

مسألة ـ ٦٢ ـ : الرهن غير مضمون عندنا ، فان تلف من غير تفريط فلا ضمان على المرتهن ، ولايسقط دينه عن الراهن وبه قال علي عليه السلام فانه روي عنه أنه قال الرهن أمانة وروي عنه انه قال اذا تلف الرهن بالجائحه فلا ضمان على المرتهن،وهو مذهب عطاء بن أبي رباح، واليه ذهب ش وأحمد بن حنبل، وع وأبوعبيد ، وأبوثور ، وهو اختيار أبي بكر بن المنذر .

وذهب ح وسفيان الثوري الى أن الرهن مضمون باقل الامرين من قيمته أو الدين، وبه قال عمر بن الخطاب،وذهب شريح، والشعبي، والنخعي، والحسن البصري الى أن الرهن مضمون بجميع الدين ، فاذا تلف الرهن في يد المرتهن سقط جميع الدين وان كان أضعاف قيمته ، وقالوا:الرهن بما فيه .

يدل على مذهبنا ماروي عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة عن النبي عليه السلام

---

(١) خ: لايصح مسألة .

(٢) خ: في الحق .

أنه قال : لايغلق الرهن والرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمه وعليه غرمه .

وفيه دليلان : أحدهما أنه قال :عليه غرمه.والثاني انه قال الرهن من صاحبه يعني من ضمان صاحبه ومعنى قوله « لايغلق الرهن » أي : لايرهنه[1] المرتهن . وقول النبي صلى الله عليه وآله « الخراج بالضمان » يدل عليه أيضاً، لانخراجه للراهن بلاخلاف فيجب[2] ان من ضمانه .

مسألة ــ ٦٣ ــ : اذا دعى المرتهن هلاك الرهن قبل قوله مع يمينه ، سواء ادعى هلاكه بأمر ظاهر قبل قوله ، واذا حلف فلاضمان عليه، واذا ادعى هلاكه بأمر خفي لم يقبل قوله الاببينة ، والا فعليه الضمان .

مسألة ــ ٦٤ ــ: اذا كاتب عبده على نجمين وأخذ به رهناً صح الرهن، لقوله تعالى « فرهان مقبوضة » ولم يفرق ، وبه قال ح . وقال ش : لايصح .

---

(١) خ: اى لايملكه المرتهن .

(٢) خ: الخراج بالضمان وخراجه للراهن بلاخلاف فوجب.

كتاب التفليس

مسألة ـ ١ ـ: المفلس في الشرع من ركبته الديون وماله لايفيء بقضائها، فاذا جاء غرماؤه الى الحاكم وسألوه الحجر عليه، فانه يجب على الحاكم أن يحجر عليه الا مقدار نفقته اذا ثبت عنده دينهم وأنه حال غير مؤجل وانصاحبه مفلس لايفيء ماله بقضاء ديونهم، واذا ثبت جميع ذلك عنده فلسه وحجرعليه.

ويتعلق بحجره ثلاثة أحكام: أحدها أنه يتعلق ديونهم يعني المال الذي في يده. والثاني: أنه يمنع من التصرف في ماله وان تصرف لم يصح[1]. والثالث: أن كل من وجد من غرمائه عين مال عنده كان أحق به من غيره، وقدروي أنه يكون أسوة للغرماء ويتعلق دينه بذمته، والصحيح الاول.

وان مات هذا المديون قبل أن حجر الحاكم عليه، فهو بمنزلة مالو حجر عليه في حال الحياة يتعلق بماله الاحكام الثلاثة التي ذكرناها، وبه قال علي وعثمان ابن عفان وأبوهريرة، وفي الفقهاء أحمد، واسحاق، وش.

وقال ح: لايجوز للغرماء أن يسئلوا الحاكم الحجر عليه، فان سألوه وأدى اجتهاده الى الحجر عليه، فان ديونهم لايتعلق بعين ماله، بل يكون في ذمته،

---

(١) خ: ولم يصح تصرفه.

ويمنع من التصرف في ماله كماقلناه ، لان حجر الحاكم صحيح عنده، ولايجوز لمن وجد من الغرماء عين ماله أن نفسخ البيع وانمايكون أسوة بينهم كمارويناه في بعض الروايات ، وكذلك الحاكم اذا مات[1] .

وقال مالك مثل قولنا اذا حجر الحاكم عليه، فاما بعد الموت فانه قال يكون أسوة للغرماء ولايكون صاحب العين أحق بها من غيره .

مسألة ـ ٢ ـ : اذا مات المديون عليه، فكل من وجد من غرمائه عين ماله، كان أحق بها اذا كان خلف وفاءاً للباقين، واذا لم يخلف الاالشيء بعينه كان سواء ، ولم يكن واحد منهم أحق من غيره بعين ماله .

وقال أبو سعيد الاصطخري: كل من وجد من غرمائه عين ماله كان أحق بها ، سواء خلف وفاء أولم يخلف . وقال الباقون من أصحاب ش : اذا خلف وفاء للديون لم يكن لاحد أن يأخذ عين ماله وانما له ذلك اذا لم يخلف غيره عكس ماقلنا .

مسألة ـ ٣ ـ : اذا باع شقصاً من أرض أو دار، ولم يعلم شريكه بالبيع حتى فلس المشتري ، فلماسمع جاء يطالبه بالشفعة ، فانه يستحق الشفعة ويؤخذ ثمن الشقص منه، فيكون بينه وبين الغرماء الباقين، لان المشتري اذا فلس انتقل الملك عنه الى حق الغرماء ، فلم يكن عين المبيع قائماً، فلايكون البايع أحق به ، لان حق الشفيع ثابت على المشتري حين العقد، فيؤخذ ثمنه منه ، فيكون أسوة للغرماء ولايكون أحق بالثمن ، لان الحق انمايثبت له في عين ماله، فأما في ثمنه فلادلالة على ذلك .

وللش فيه ثلاثة أقوال : أحدها ماقلناه، وهوالصحيح عندهم. والثاني : أن البايع أحق بعين ماله، ولاحق للشفيع ولاسائر الغرماء. والثالث: أن الشفيع يأخذ

---

(١) خ: في بعض الاخبار وكذا الحكم اذا مات .

الشقص بالشفعة ويؤخذ منه الثمن ، فيخص به شريكه البايع ولا حق للغرمـاء فيه .

مسألة ـ ٤ ـ : اذا اختار عين ماله في الموضوع [1] الذي له ذلك، فقال له الغرماء : نحن نعطيك ثمنه ونسقط حقك من العين، لم‌يجب عليه قبولـه ، وله الاخذ للعين، بدلالة عموم الاخبار في أنه أحق بعين ماله ويكون فائدته أن العين ربماكان ثمنها أكثر فيرتفق الغرماء بذلك، وبه قال ش .

وقال ك: يجبر على قبض الثمن، وسقط حقه من العين .

مسألة ـ ٥ ـ : اذا باع [2] من رجل عبدين قيمتهما سواء بثمن وأفلس المشتري بالثمن، وكان قد قبض منه قبل الافلاس نصف ثمنها [3] ، فان حقه ثبت في العين بدلالة عموم قوله عليه السلام « فصاحب المتاع أحق بمتاعه اذ وجده بعينه وهوقول ش في الجديد .

وقال في القديم: اذا قبض بعض ثمن العين لم‌يكن له فيها حق اذا وجدها وبه قال ك .

مسألة ـ ٦ ـ : اذا باع زيتاً فخلطه المشتري بأجود منه، ثم أفلس المشتري والثمن سقط حق البايع من عين الزيت، وبه قال ش وقال المزني : لايسقط حقه من عينه .

دليلنا: ان عين زيته تالفة بدلالة أنها ليست موجود مشاهدة، لانا لانشاهدها، ولامن طريق الحكم ، لانه ليس له أن يطالب بقسمته ، واذا لم‌يكن موجودة من الوجهين كانت بمنزلة التالفة وسقط حقه من عينها .

---

(١) خ: في الموضع الذي.

(٢) خ: اذا باع رجل من رجل .

(٣) خ: نصف ثمنها .

مسألة ـ٧ـ : اذا باع رجل ثوباً من رجل وكان خاماً، فقصره أوقطعه قميصا وخاطه بخيوطه [1]، أوباعه حنطة فطحنها أوغزلا فنسجه ، ثم أفلس بالثمن ، ثم وجد البايع عين ماله فالبايع أحق بعين ماله وشاركه [2] المفلس فيها ويستحق أجرة المثل في العمل عليه، وهو اختيار الشافعي .

وقال المزني : لايشاركه فيها ويختص البايع بها .

دليلنا : أن هذه الصنايع اذا كانت لها أجرة والعمل غيرمنفصل من العين ، فيجب أن يشاركه صاحب العين بصنعته، والا أدى الى بطلان حقه .

مسألة ـ ٨ـ : اذا قسم الحاكم مال المفلس بين غرماء، ثم ظهر غريم آخر فان الحاكم ينقض القسمة ويشاركهم هذا الغريم فيماأخذوه، بدلالة عموم الاخبار التي وردت في أن رأس المال يقسم بين الغرماء، وبه قال ش.

وقال ك : لاينقض الحاكم القسمة ، وانمايكون دين هذا الغريم فيمايظهر للمفلس من المال بعد ذلك .

مسألة ـ ٩ ـ : للحاكم أن يحجر على من عليه الدين عندنا وعند ش .

وقال ح: لايجوز له الحجر عليه بحال، بل يحبسه أبداً الى أن يقضيه .

مسألة ـ ١٠ ـ : يجوز للحاكم أن يبيع مال المفلس ويقسمه على [3] الغرماء وبه قال ش .

وقال ح : ليس له بيعه ، فانمايجبره على بيعه ، فان باعه والا حبسه الى أن يبيعه ولايتولاه بنفسه من غير اختيار .

دليلنا : ماروى كعب بن مالك أن النبي عليه السلام حجر على معاذ وباع ماله في دينه.

---

(١) خ: بخيوط منه .

(٢) خ: ويشاركه .

(٣) خ: بين الغرما .

وروي عن عمر بن الخطاب أنه خطب الناس وقال : الأن اسيفع جهينة قد رضى من دينه وأمانته بأن يقال سبق الحاج فادان معرضاً فاصبح قد دين بـه فمن كان له عليه مال[١] ، فليحضر غداً فانا بايعوا ماله وقاسموه بين غرمائه .

مسألة ـ١١ـ : اذا فلس [٢]الرجل وحجر عليه الحاكم ثم تصرف في ماله اما بالهبة أو البيع أو بالاجارة [٣] أو العتق أو الكتابة أو الوقف ، كان تصرفه باطلا بدلالة الخبر أن علياً عليه السلام يفلس الرجل فاذا ثبت ذلك فمن خالف أمر الامام أو النائب عنه كان تصرفه باطلا، ولانه تصرفه متى كان صحيحاً فلافائدة للحجر[٤].

وللش فيه قولان : أحدهما ماقلناه [٥]، وهو الصحيح عندهم . والثاني : أن تصرفه موقوف ويقسم مالـه سوى ماتصرف فيه بين غرمائـه ، فان وفى بهم نفذ تصرفه، وان لم يف أبطل تصرفه [٦] .

مسألة ـ ١٢ ـ : اذا أقر المحجور عليه بدين لغيره، وزعم أنه كان عليه قبل الحجر، قبل اقراره وشارك الغرماء، لأن اقراره صحيح، والخبر على عمومه في قسمة ماله بين غرمائـه ، وهو اختيار ش ، ولـه قول آخر وهو أن يكون في ذمته يقضي من الفاضل من دين غرمائه .

مسألة ـ ١٣ ـ : من كان عليه ديون حالة ومؤجلة، وحجر عليه الحاكم بسبب الديون الحالة، لاتصير المؤجلة حالة، لانه لادلالة عليه ، وهو الصحيح من أحد قولي ش، وقوله الأخر انها تصير حالة، وبه قال ك .

---

(١) خ: عليه دين .

(٢) خ: اذا أفلس .

(٣) خ: اوالاجارة .

(٤) خ: ولانه كان يؤدى الى انه لافائدة للحجر متى فرضنا أن تصرفه يكون صحيحاً.

(٥) خ: احدهما .

(٦) خ : فان كان وفى لهم صح تصرفه وان لم يف بطل تصرفه .

مسألة ـ ١٤ ـ : من مات وعليه دين مؤجل حل عليه بموته، وبه قال ح، وش وك، وأكثر الفقهاء. وقال الحسن البصري: لاتصير الموجلة حالة بالموت، فاما اذا كانت له ديون مؤجلة، فلاتحل بموته بلاخلاف الا رواية شاذة رواها أصحابنا انها تصير حالة.

مسألة ـ ١٥ ـ : اذا فلس [1] من عليه الدين وكان مافي يده لايفـي بقضاء ديونه، فانه لايؤاجر ليكتسب ويدفع الى الغرماء، وبه قال ح، وش وأكثر الفقهاء.

وقال د، وق، وعمر بن عبدالعزيز، وعبيدالله بن الحسن العنبري، وسوار بن عبدالله [2] القاضي: انه يؤاجر ويؤخذ أجرته فيقسم بين [3] غرمائه.

دليلنا: أن الاصل براءة الذمة، ولادلالة على [4] وجوب اجارته [5]، وأيضاً قوله تعالى «وان كان ذوعسرة فنظرة الى ميسرة» ولم يأمر بالكسب.

مسألة ـ ١٦ ـ : المفلس اذا ماتت زوجته، وجب أن يجهز من [6] ماله. وللش فيه قولان.

مسألة ـ١٧ـ : لايجب على المفلس بيع داره التي يسكنها، ولاخادمه الذي يخدمه. وقال ش: يجب عليه ذلك، وبه قال باقي الفقهاء.

مسألة ـ ١٨ ـ : المفلس اذا ادعى على غيره مالا ولم يقم له بينة، فرد عليه اليمين فلم يحلف لايرد على الغرماء اليمين، لانه لادلالة عليه في الشرع.

---

(١) خ: اذا أفلس.

(٢) خ: سوار بن عبدالله.

(٣) خ: فتقسم.

(٤) خ: ولا دليل.

(٥) خ: اجارته وتكسبه.

(٦) خ: ان يجهزها.

وللش فيه قولان: أحدهما ماقلناه، وهو قوله في الجديد. وقال في القديم : يرد على الغرماء، فاذا حلفوا استحقوا المال وقسموه بينهم .

مسألة ـ ١٩ ـ : اذا باع الوكيل على رجل ماله، أوالولي مثل الاب والجد والحاكم وأمينه والوصي ، ثم استحق المال على المشتري ، فان ضمان العهدة يجب على من يبيع عليه ماله، فان كان حياً كان في ذمته ، وان كان ميتاً كانت العهدة في تركته وبه قال ش .

وقال ح : يجب على الوكيل ، وقال في الحاكم وأمينه : انهما لايضمنان.

يدل على ماقلناه أن الاصل براءة الذمة، ولادليل على لزوم ذلك للوكيل، أو هؤلاء ، فيجب أن يلزم من يباع عليه[1]، والا لم يكن من يستحق عليه .

مسألة ـ ٢٠ ـ : اذا كان للمفلس دار، فبيعت في دينه وباعها أمين القاضي وقبض الثمن وهلك[2] في يده واستحقت الدار، فان العهدة تكون في مال المفلس فيوفي المشتري جميع الثمن الذي وزنه في ثمن الدار ، لان المال أخذ منه ببيع لم يسلم اليه[3]، فوجب أن يرد عليه الثمن، وليس هذا ديناً له على المفلس، فيكون كأحد الغرماء ، وهو قول ش في رواية المزني ، وروي حرملة عنه أنه قال : يكون المشتري كأحد الغرماء .

مسألة ـ ٢١ ـ : تقبل البينة على اعسار الانسان ، وبه قال ح ، وش .

وقال ك : لاتقبل الشهادة على الاعسار ، سواء كان الشهود من أهل المعرفة الباطنة به أو لم يكونوا .

دليلنا : أن هذه الشهادة ليست على مجرد النفي وانما يتضمن اثبات صفة في

---

(١) خ: فيجب ان يلزم الموكل والا لم يكن .

(٢) خ: فهلك .

(٣) خ: لم يسلم له .

الحال وهي الاعسار ، فوجب أن يكون مقبولة مثل سائر الحقوق والصفات .

وروي عن النبي ﷺ أنه قال لقبيضة بن محارق[1] المسألة حرمت الا في ثلاثة رجل يحمل جمالة[2] فحلت له المسألة حتى يؤديها ثم يمسك، ورجل اصابته فاقة وحاجة حتى يشهد ، أو يحكم ثلاثة من قومه من ذوى الحجى ان به حاجة وفاقة ،فحلت له المسألة حتى يصيب سداداً من عيش، أو قواماً من عيش . وهذا نص في اثبات الفقر بالبينة .

مسألة ـ ٢٢ ـ : اذا قامت البينة على الاعسار وجب سماعها في الحال، وبه قال ش .

وقال ح : يحبس المفلس شهرين ، هذا رواية الاصل . وقال التحاوي[3]: يحبس شهراً ، وروي أربعة أشهر ثم يسمع البينة .

مسألة ـ ٢٣ ـ : اذا أقام البينة من عليه الدين على اعساره وسئل الغرماء يمينه كان لهم ذلك، لان الاحتياط يقتضيه. وللش فيه قولان روي الربيع انهذه اليمين استظهار ، والظاهر من رواية حرملة أنها ايجاب .

مسألة ـ ٢٤ ـ: اذا ثبت اعساره وخلاه الحاكم لم يجز للغرماء ملازمته الى أن يستفيد مالا ، لقوله تعالى « فنظرة الى ميسرة » وبه قال ش .

وقال ح: يجوز لهم ملازمته، فيمشون معه ولا يمنعونه من التكسب والتصرف فاذا رجع الى بيته ، فان اذن لهم في الدخول معه دخلوا ، وان لم يأذن لهم منعوه من دخوله ويتوه براً معهم .

ويدل على ماقلناه ماروى أبو سعيد الخدري أن رجلا أصيب في ثمار

---

(١) خ: لقبيصة بن مخارق .

(٢) خ: يحمل حمالة .

(٣) خ: الطحاوى .

ابتاعها فكثر دينه وقال النبي ﷺ : تصدقوا عليه فلم يبلغ وفاء دينه ، فقال النبي عليه‌السلام : خذوا ماوجدتم وليس لكم الا ذلك . وهذا يدل على أنه ليس لهم ملازمته .

مسألة ــ ٢٥ ــ : اذا فك حجره فادعى الغرماء أن له مالا سأله الحاكم ، فان اقربه ولم يكن المال وفاء لديونهم وحدث ديان آخر لديونهم بعد فك الحجر سواء في القسمة[1] بين الغرماء الذين حدثوا بين فك الحجر عنه وبين الاولين ، لانه لادلالة على تخصيص قوم دون قوم والذمة خالية من الحجر ، والمديون متساوية في الثبوت ، وبه قال ش .

وقال ك : يخص به[2] الغرماء الذين حدثوا بعد فك الحجر .

مسألة ــ ٢٦ ــ : من له[3] على غيره مال مؤجل الى شهر وأراد من عليه الدين السفر الى موضع بعيد مدة سنة لم يكن لصاحب الدين منعه منه ولا مطالبته بالكفيل ، لانه لادلالة عليه ، وبه قال ش ، وح . وقال ك : له مطالبته بالكفيل .

مسألة ــ ٢٧ ــ : اذا كان سفره الى الجهاد ، فليس له أيضاً منعه منه لما قلنا فيما تقدم ، وهو ظاهر قول ش ، وفي أصحابه من قال له المطالبة بالوثيقة ، أو منعه من الجهاد .

(١) خ: وحدث ديان آخر بعد فك الحجر سوى في قسمته .

(٢) خ: يختص .

(٣) خ: من كان له .

كتاب الحجر

مسألة ـ ١ ـ : الانبات دليل[1] على بلوغ المسلمين والمشركين. وقال ح : ليس[2] بدلالة على بلوغ المسلمين ولا المشركين ولايحكم به[3].

وقال ش : هو دلالة على بلوغ المشركين ، وفي دلالته على بلوغ المسلمين قولان .

مسألة ـ ٢ ـ : يراعى في حد البلوغ في الذكور بالسن خمسة عشر سنة وبه قال ش ، وفي الاناث تسع سنين .

وقال ح : الأنثى تبلغ باستكمال تسع عشر سنة وللذكور[4] عنه روايتان : احداهما أنه[5] يبلغ باستكمال تسع عشر سنة، وهي رواية الاصل ، والاخرى ثماني عشر سنة ، وهي رواية الحسن بن زياد اللؤلؤي .

وحكي عن مالك أنه قال : البلوغ بان يغلظ الصوت وان ينشق الغضروف

---

(١) خ: دلالة .

(٢) خ: قال ح الانبات ليس .

(٣) خ: ولايحكم به بحال .

(٤) خ: وفي الذكور عنه .

(٥) خ: احداهما يبلغ .

وهي رأس الانف ، وأما السن فلا يتعلق به البلوغ . قال داود : لايحكم بالبلوغ بل بالسن[1] .

ويدل على مذهبنا ماروى أنس بن مالك أن النبي عليه السلام قال: اذا استكمل المولود خمس عشرة سنة كتب ماله وما عليه وأخذ منه الحدود . وروى عبدالله بن عمر قال : عرضت على رسول‌الله صلى الله عليه وآله عام بدر وأنا ابن ثلاثة عشر سنة[2] فردني ، وعرضت عام أحد وأنا ابن أربع عشر سنين[3] فردني ولم يرني بلغت، وعرضت عام الخندق وأنا ابن خمس عشر سنة فأجازني في المقاتلة ، فنقل الحكم وهو رد والاجازة وسببه وهو السن .

مسألة ـ ٣ ـ : لايدفع المال الى الصبي ولا يفك حجره حتى يبلغ بأحد ما قدمناه ويكون رشيداً ، وحده أن يكون مصلحاً لماله عدلا في دينه ، فاذا كان مصلحاً لماله غير عدل في دينه ، أو كان عدلا في دينه غير مصلح لماله ، فانه لايدفع اليه ماله ، بدلالة قوله تعالى «فان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم أموالهم» ومن كان فاسقاً[4] كان موصوفاً بالغي لا بالرشد .

وروي عن ابن عباس أنه قال في قوله تعالى «فان آنستم منهم رشداً» هو أن يبلغ ذا وقار وحلم وعقل، وقوله تعالى « ولا تؤتوا السفهاء أموالكم » والفاسق سفيه ، والاخبار التي ينفرد بها كثيرة[5] في هذا المعنى ، وهومذهب ش .

وقال ح : اذا كان مصلحاً لماله مدبر له[6] وجب فك الحجر عنه ، سواء كان عدلا

---

(١) خ : لايحكم البلوغ بالسن .
(٢) خ : وأنا ابن ثلث عشرة سنة .
(٣) خ : وأنا بن أربع عشرة سنة .
(٤) خ : من كان فاسقا في دينه كان .
(٥) خ : الاخبار التي تنفرد بروايتها كثيرة .
(٦) خ : ومدبراً له .

في دينه[١] أو لم يكن .

مسألة ـ ٤ ـ : اذابلغ أو وجدمنه الرشد فك[٢] حجره ، وان لم يونس منه الرشد لم يفك حجره الى أن يصير شيخاً كبيراً ، لظاهر الاية بدلالة قوله تعالى « فان آنستم منهم رشداً » وهذا لم يونس منه الرشد ، وقوله تعالى « ولا تؤتوا السفهاء أموالكم » وهذا سفيه ، وهو مذهب ش .

وقال ح : اذا بلغ خمساً وعشرين سنة فك حجره على كل حال ، ولو تصرف في ماله قبل بلوغ خمس وعشرين سنة يصح صرفه[٣] بالبيع والشراء والاقرار .

مسألة ـ ٥ ـ : اذابلغت المرأة وهي رشيدة دفع اليها مالها وجاز لها أن تتصرف فيه ، سواء كان لها زوج أو لم يكن ، وبه قال ش .

وقال ك : ان لم يكن لها زوج لم يدفع اليها ، وان كان لها زوج دفع اليها ، لكن لايجوز لها ان تتصرف فيه الا باذن زوجها .

مسألة ـ ٦ ـ : اذا كان لها زوج ، فتصرفها لايحتاج الى[٤] اذن زوجها ، لانه لا دلالة عليه ، وروي ان ذلك يستحب لها وبه قال ش .

وقال ك : لايجوز لها التصرف الا باذن زوجها ، وروي أم الفضل[٥] أرسلت الى رسول الله قدحاً من لبن وهو واقف بعرفة فشربه ، ولم يسأل عن اذن الزوج .

وروي عن أسماء بنت أبي بكر أنها قالت[٦] يارسول الله أتتني أمي راغبة

(١) خ : في دينه مصلحاً له .
(٢) خ : اذا وجدفيه الرشد فك .
(٣) خ : صح صرفه .
(٤) خ : لايفتقر الى .
(٥) خ : روى ان أم الفضل .
(٦) خ : اذن زوجها وروى ان أسماء بنت أبي بكر قالت .

أصلها فقال النبي عليه السلام نعم ولم يعتبر اذن زوجها الزبير .

مسألة ـ ٧ـ : اذا بلغ الصبي وأونس منه الرشد ودفع له[1] ماله ، ثم صار مبذراً مضيعا لماله في المعاصي حجر عليه ، وبه قال ك ، وش، ود ، وق ، وع ، وأبو ثور، وأبو عبيد وغيرهم ، وهو مذهب أبو يوسف، ومحمد .

وقال ح ، وزفر : لايحجر عليه وتصرفه نافذ في ملكه[2] ، وحكي ذلك عن النخعي ، وابن سيرين .

دليلنا قوله تعالى « فان كان الذي عليه الحق سفيهاً أوضعيفا أو لايستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل »[3] وقيل: السفيه المبذر، والضعيف الصغير أو الشيخ الكبير[4] ، والذي لا يستطيع أن يمل المغلوب على عقله . وقوله تعالى « ولا تؤتوا السفهاء أموالكم » والمبذر سفيه .

وروي عن النبي عليه السلام أنه قال : اقبضوا على أيدي سفهائكم ، ولا يصح القبض الا بالحجر . وروى عروة بن الزبير أن عبدالله بن جعفر ابتاع بيعا فأتى الزبير ، فقال له : قد ابتعت بيعاً[5] وأن علياً يريد أن يأتي عثمان ويسأله الحجر علي فقال الزبير أنا شريكك في البيع ، ثم أتى علي عثمان، فقال[6]: ان ابن جعفر ابتاع بيع كذا فأحجر عليه ، فقال الزبير: أنا شريكه في البيع ، فقال عثمان: كيف أحجر على رجل شريكه الزبير ، ولم يقل أن الحجر على العاقل لا يجوز .

---

(١) خ : ودفع اليه .

(٢) خ : في ماله .

(٣) سورة البقرة : ٢٨٢ .

(٤) خ : والشيخ الكبير .

(٥) خ : فقال له اني قد ابتعت بيعاً .

(٦) خ : فقال له ان ابن جعفر .

مسألة ـ ٨ ـ : اذا صار فاسقاً الا أنه غير مبذر ، فالاحوط أن يحجر عليه ، بدلالة قوله تعالى «ولاتؤتوا السفهاء أموالكم» وروي عنهم عليهم السلام أنهم قالوا: شارب الخمر سفيه . وللش فيه وجهان.

مسألة ـ ٩ ـ: المحجور عليه اذا كان بالغاً يقع طلاقه، وبه قال جميع الفقهاء الا ابن أبي ليلى ، فانه قال : لايملك طلاقه .



كتاب الصلح

مسألة ـ ١ ـ : الصلح على الانكار جائز ، وبه قال ح ، و ك ، وقالا: لايكون الصلح الا مع الانكار .

وقال ش: لايجوز الصلح على الانكار، قال : وصورة المسألة أن يدعي رجل على غيره عينا في يده أو ديناً في ذمته ، فأنكر المدعى عليه ثم صالحه منه على مال يتفقان عليه، لم يصح الصلح ولم يملك المدعي المال الذي قبضه من المدعى عليه ، وله أن يرجع فيطالبه به ، فوجب على المدعي رده عليه ، وكان على دعواه كما كان قبل الصلح ، وان كان قد صرح بابرائه مما ادعاه وأسقط حقه عنه ، لان ابراه ليسلم[1] له ماقبضه فاذا لم يسلم ماله لم يلزمه ماعليه وعندنا .

وعند ح و ك يملك المدعي وليس[2] للمدعى عليه مطالبته به .

ويدل على مذهبنا قوله تعالى « والصلح خير » ولم يفرق بين الانكار والاقرار وقوله عليه‌السلام « الصلح جائز بين المسلمين » ولم يفرق وقوله عليه‌السلام « كل مال وقى الرجل به عرضه فهو صدقة » فيجب أن يكون مابذله المدعى عليه جائزاً وأن يكون صدقة

---

(١) خ : مما ادعاه عليه واسقاط حقه عنه لانه أبرءه ليسلم له .

(٢) خ : يملك المدعى المال .

لانه قصد به وقاية عرضه .

مسألة ـ ٢ ـ : اذا أخرج من داره روشناً الى طريق المسلمين، وكان عاليالايضر بالمارة ترك مالم يعارض فيه أحد[١] من المسلمين ، فان عارض فيه واحد منهم وجب قلعه ، لان الطريق لجميع المسلمين ، فاذا طالبه واحد منهم كان له ذلك كسائر الحقوق، وبه قال ح .

وقال ش : لايجب قلعه اذا لم يضر بالمارة وترك ، وبه قال ك ، و ع ، و ق وأبويوسف، ومحمد، ولاخلاف أنه لوسقط ذلك فوقع على انسان فقتله أو على مال فأتلفه لزمه الضمان، فلو كان ذلك جائزاً لم يكن عليه ضمان[٢].

مسألة ـ ٣ ـ : معاقد القمط وهي مساد الخيوط من الخص اذا كان الى أحد الجانبين، وكان الخلاف[٣] في الخص قدم دعوى من العقد اليه، وبه قال أبويوسف وزاد بخوارج الحائط وانصاف اللبن ويقدم بهما .

وقال ح ، و ش : لايقدم بشيء من ذلك .

مسألة ـ ٤ ـ : اذا تنازعا في جدار بين ملكيهما وهو غير متصل ببنا أحدهما[٤] وانما هو مطلق ولاحدهما عليه جذوع ، فانه لايحكم بالحائط لمن الجذوع له لانه لادلالة عليه ، وبه قال ش .

وقال ح : يحكم بالحائط لصاحب الجذوع اذا كان أكثر من جذع واحد فان كان واحداً فلايقدم به بلا خلاف .

دليلنا : قوله عليه السلام : « البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه » ولم يفرق

(١) خ : فيه واحد من المسلمين .

(٢) خ : لم يلزمه ضمان .

(٣) خ : وكان الخلف .

(٤) خ : ببناء أحدهما .

وأيضاً فان وضع الجذع يجوز أن يكون عارية ، فان في الناس من أوجب[1] اعارة ذلك وهو مالك ، فانه قال : يجبر على ذلك لقوله عليه السلام « لايمنعن أحدكم جاره أن يضع خشبته على جدار » .

مسألة ـ ٥ ـ : اذا تنازع اثنان دابة أحدهما راكبها والآخر أخذ بلجامها، ولم يكن مع أحدهما بينة، جعلت بينهما نصفين، لانه لادلالة على وجوب تقديم أحدهما على[2] الاخر ، وبه قال المروزي أبواسحاق .

وقال ح وباقي الفقهاء : يحكم بذلك للراكب .

مسألة ـ ٦ ـ : اذا كان حائط مشترك بين نفسين، لم يجز لاحدهما أن يدخل فيه خشبة خفيفة لاتضر بالحائط الا[3] باذن صاحبه، لقول النبي عليه السلام لايحل مال امرء مسلم الا بطيب نفس منه ، وهذا الحائط بينهما فلايجوز لاحدهما التصرف فيه الا باذن شريكه وطيب نفسه، وبه قال ش في الجديد . وقال في القديم: يجوز ذلك وبه قال ك .

مسألة ـ ٧ ـ: اذا كان حائط مشترك بين نفسين فأذن أحدهما لصاحبه أن يضع عليه خشباً يبني عليه ، فبنى عليه ثم انهدم السقف أو قلع ، فليس له أن يعيد[4] الا باذن مجدد ، لان الاصل أنه لايجوز وضعه الا باذن[5] ، وليس الاذن في الاول اذناً في الثاني وهو أحد قولي ش و ك ، والقول الاخر انه يجوز ذلك له .

مسألة ـ ٨ ـ : اذا كان لرجل بيت وعليه غرفة لاخر وتنازعا في سقف البيت

---

(١) خ : لان في الناس من يوجب .

(٢) خ : على وجوب تقديمه على الاخر .

(٣) خ : بالحائط ضرراً كثيراً الا باذن صاحبه .

(٤) خ : فليس له أن يعيده .

(٥) خ : الاصل أن لايجوز له أن يضع الا باذنه .

الذي عليه الغرفة ، ولم يكن لاحد[1] بينة أقرع بينهما ، فمن خرج اسمه حلف لصاحبه وحكم له، بدلالة[2] اجماع الفرقة على أن كل مجهول ففيه يستعمل القرعة[3] وان قلنا أنه يقسم بينهما نصفين ، كان جائزاً .

وقال ش : يحلف كل واحد منهما ، فاذا حلفا جعل بينهما نصفين .

وقال ح : القول قول صاحب السفل ، وعلى صاحب العلو البينة .

وقال ك : القول قول صاحب العلو ، وعلى صاحب السفل بينة .

مسألة ـ ٩ ـ : اذا كان بين رجلين حائط مشترك وانهدم وأراد أحدهما أن يبنيه وطالب الآخر بالانفاق معه ، فانه لايجبر على ذلك، وكذلك ان كان بينهما نهراً وبئر وطالب أحدهما بالنفقة لايجبر عليها ، وكذلك ان كان بينهما دولاب يحتاج الى عمارة[4] وطالب شريكه بالنفقة لايجبر على ذلك[5]، وكذلك ان كان السفل لواحد والعلو لآخر فانهدم فلايجبر لصاحب[6] السفل على اعادة الحيطان التي عليها[7] الغرفة، لان الاصل براءة الذمة ، ولا دلالة على وجوب اجباره على النفقة .

وللش في هذه المسائل قولان : أحدهما ماقلناه، وهو قوله في الجديد ، وبه قال ح . والآخر قوله في القديم يجبر عليه ، وبه قال ك . وقال في مسألة الغرفة : انه يجبر صاحب السفل على النفقة منفرداً ولايلزم صاحب العلو شيئاً والثاني لايجبر عليه .

---

(١) خ : ولم يكن لاحدهما بينة .

(٢) خ : وحكم له به بدلالة .

(٣) خ : يستعمل فيه القرعة .

(٤) خ : الى العمارة .

(٥) فلا يجبر .

(٦) لا يجبر صاحب السفل .

(٧) تكون عليها الغرفة .

مسألة ـ ١٠ ـ : اذا أتلف رجل على غيره ثوباً يساوي ديناراً فأقر له به وصالحه على دينارين لم يصح ذلك ، وبه قال ش ، وقال ح : يجوز ذلك .

دليلنا : أنه اذا أتلف عليه الثوب وجب في ذمته قيمته، بدلالة أن له مطالبته بقيمته ، ويجبر صاحب الثوب على أحدهما[1]، واذا ثبت ان القيمة هي الواجبة في ذمته ، فالقيمة هاهنا دينار واحد ، فلو أجزنا أن يصالح[2] على أكثر من دينار كان سعياً للدينار بأكثر منه، وذلك لايجوز[3]، هذا كلام الشيخ ولي في هذا نظر .

مسألة ـ ١١ ـ : اذا ادعى عليه مالا مجهولا ، فأقر له به وصالحه[4] على مال معلوم ، صح الصلح ، بدلالة قوله عليه السلام «الصلح جائز بين المسلمين الا ما أحل حراماً أو حرم حلالا » ولم يفرق ، وبه قال ح . وقال ش لايصح .

مسألة ـ ١٢ ـ : اذا كان لرجل داران في زقاقين غير نافذين ، وظهر كل واحدة منهما الى الاخرى، فأراد أن يفتح ما بين[5] الدارين باباً حتى ينفذ كل واحدة منهما الاخرى[6] ، كان له ذلك ، وبه قال أبو الطيب الطبري من أصحاب ش .

وقال باقي أصحابه: ليس له ذلك، قال أبو الطيب[7] : لاأعرف خلافاً فيه .

دليلنا: انه لايمنع من التصرف في ملكه الا بدليل، ولادليل على ذلك. وأيضاً فلاخلاف أنه يجوز أن يجعل الدارين داراً واحدة، فيرفع الحاجز بينهما، ويكون البابان في الزقاقين على حالهما ، وهذا يدل على صحة ماقلناه .

---

(١) خ : على أخذها .

(٢) خ : أن يصالحه .

(٣) خ : كان بيعاً للدينار بأكثر منه وذلك رباً لايجوز .

(٤) خ : وصالحه منه .

(٥) خ : فأراد أن يفتح بين الدارين باباً .

(٦) خ : منهما الى الاخرى.

(٧) خ : ولاأعرف .

كتاب الحوالة

مسألة ـ ١ ـ : المحتال هو الذي يقبل الحوالة ، فلابد من اعتبار رضاه ، وبه قال جميع الفقهاء الا داود ،ومتى أحاله[١]من عليه الحق على غيره لزمه ذلك .

دليلنا : انا أجمعنا على أنه اذا رضي صحت الحوالة ، وليس على صحتها مع عدم رضاه دليل، وقول النبي عليه‌السلام : اللهم اذا أحيل احدكم على ملي فليحتل المراد به الاستحباب ، لانه اذا أراد أن يحيله على غيره أستحب له أن يجيبه اليه ، لما فيه من قضاء حاجة أخيه واجابته الى مايبتغه[٢].

مسألة ـ ٢ ـ : المحال عليه يعتبر رضاه ، وبه قال المزني والاصطخري ، وذكر ابن سريج أن الشافعي ذكر ذلك في الاملاء ، والمشهور من مذهب ش أنه لايعتبر رضاه .

دليلنا: ماتقدم في المسألة الاولى من اجماع[٣]الامة على أنه اذا رضي صحت الحوالة ، ولادليل [٤]على صحتها من غير رضاه .

---

(١) خ : متى ماأحاله .

(٢) خ : الى مايتبغيه .

(٣) خ : ماقلناه في المسألة الاولى سواه من اجماع .

(٤) خ : ولم يدل .

مسألة ـ ٣ ـ : اذا أحاله علـى من ليس له عليه دين وقبل الحـوالة صحت الحوالة ، لانه لامانع منه الاصل جوازه . وقال[1] ش: اذا أحال على من ليس له عليه دين ، فالمذهب أن ذلك لايصح .

مسألة ـ ٤ ـ : اذا أحال رجلا على رجل بالحق وقبل الحوالة وصحت ، تحول الحق من ذمته المحيل الى ذمة المحال عليه ، وبه قال جميع الفقهاء الازفر بن الهذيل ، فانه قال : لايتحول الحق عن ذمته .

دليلنا : ان الحوالة مشتقة من التحويل ، فينبغي أن يعطـي اللفظ حقه مـن الاشتقاق والمعنى اذا حكم الشرع بصحته ، فاذا أعطيناه حقه وجـب أن ينتقل الحق من المحيل الى المحال عليه .

مسألة ـ ٥ ـ : اذا انتقل الحق من ذمة المحيل الى المحال عليه بحوالـة صحيحة ، فانه لايعود عليه ، سواء بقي المحال عليه على غناه حتى أداه أوجحده حقه وحلف عند الحاكم ، أو مات مفلساً ، أو افلس وحجر عليه الحاكم ، وبه قال ش ، وهو المروي عن علي عليه السلام .

وقال ح : له الرجوع عليه بـالحق اذا جحده المحال عليه ، أومات مفلسا . وقال أبو يوسف ، ومحمد : يرجع عليه في هذين الموضعين ، وبه قال عثمان ، واذا أفلس وحجر عليه الحاكم .

دليلنا أنه قد ثبت انتقال الحق عن ذمته ولا دليل على انتقاله اليه ثانياً فمـن ادعى ذلك فعليه الدلالة ، ولان الملاءة شرط في الحوالة [2] ، فلو كان لـه الرجوع عند الاعسار لم يكن لشرط الملائة تأثير[3] .

---

(١) خ : ان الاصل جواز ذلك والمنع يحتاج الى دليل وقال .

(٢) خ : ولانه شرط الملائة في الحواله .

(٣) خ : فائدة .

مسألة ـ ٦ ـ: اذا شرط المحتال في الحوالة ملاءة المحال عليه فخرج معسرا[١] لم يصح الحوالة . وقال ش : صح .

واذا[٢] شرط المحتال ملاءة المحال فوجده معسراً أو لم يشرط فوجده معسراً صحت الحوالة . وقال ابن سريج : الذي يقتضيه أصول ش أن يكون له الرجوع اذا شرط الملاءة فوجده معسراً ، والاول[٣] قول المزني ، وهو الذي صححه باقي أصحابه .

مسألة ـ ٧ ـ : اذا اشترى رجل من غيره عبداً بألف درهم ثم أحال البايع المشتري بالالف على رجل للمشتري عليه ألف درهم وقبل البايع الحوالة صحت[٤]، ثم ان المشتري وجد بالعبد عيباً فرده وفسخ البيع بطل الحوالة ، لان العقد اذا انفسخ سقط ثمن العبد، وانما صحت هذه الحوالة عن ثمن العبد ، وبه قال المزني وأبو اسحاق .

وقال أبو علي الطبري : ذكر المزني في الجامع الكبير أن الحوالة صحيحة ، واختاره هو وقال أبو حامد المروزي : طلبت في عدة نسخ من الجامع فلم أجده .

مسألة ـ ٨ ـ: اذا أحال رجل على رجل بحق له عليه، واختلفا فقال المحيل: أنت وكيلي في ذلك، وقال المحتال : انما احلتني لاخذ ذلك لنفسي على وجه الحوالة بمالي عليك ، واتفقا على أن القدر الذي جرى بينهما من اللفظ أنه قال :

---

(١) خ : فوجده معسراً .

(٢) خ : وقال ش اذا شرط .

(٣) خ : فوجده بخلافه والاول .

(٤) خ : صحت الحوالة .

أحلتك عليه بمالي عليه من الحق وقبل المحتال ذلك ، كان القول قول المحيل ، وبه قال المزني وأكثر أصحاب ش . وقال ابن سريج : القول قول المحتال .

دليلنا : أنهما قد اتفقا ان[1] الحق كان للمحيل على المحال عليه ، وانتقاله الى المحتال يحتاج الى دليل ، لانه ليس في احالة المحيل بذلك دليل على أنه أقر به[2] وأحاله بحق له عليه . وان شئت قلت: الاصل بقاء حق المحيل على المحال عليه ، وبقاء حق المحتال على المحيل ، والمحتال يدعي زوال ذلك ، والمحيل ينكره ، فالقول قوله مع يمينه .

مسألة ـ ٩ ـ : الحوالة عند ش بيع ، وليس لاصحابنا فيه [3] نص ، والذي يقتضيه المذهب أن يقول : انه عقد قائم بنفسه ، لان لا دلالة [4] على أنه بيع ، والحاقه به قياس لانقول به .

مسألة ـ ١٠ ـ : يجوز الحوالة بما لامثل له من الثياب والحيوان اذا ثبت في الذمة بالقرض ، ويجوز اذا كان في ذمته حيوان وجب عليه بالجناية ، مثل ارش الموضحة وغيرها يصح الحوالة فيها ، وكذلك يصح أن يجعلها صداقاً لامرأته ، لان الأصل جوازه ولامانع منه .

واختلف أصحاب ش فيه ، فقال بعضهم : لايجوز الا فيما له مثل ، وقال ابن سريج : يجوز فيما يثبت في الذمة وهو معلوم ، واذا كان في ذمته حيوان ، فهل يصح الحوالة بها ؟ فيه وجهان .

---

(١) خ : قد اتفقا على أن الحق .

(٢) خ : على انه أقر له به .

(٣) خ : وليس لاصحابنا في ذلك نص .

(٤) خ : لانه لادليل على ...

مسألة ـ ١١ ـ : اذا أحال لزيد على عمرو بألف درهم تقبله عمرو صحت الحوالة في ذلك ، لانه اذا قبله فقد أقر بلزوم ذلك المال في ذمته ، فيجب عليه الوفاء به ، ومن قال : لايصح فعليه الدلالة .

وللش فيه وجهان : أحدهما ماقلناه ، والثاني لايجوز ، لان الحوالة بيع والمعدوم لايجوز بيعه .



كتاب الضمان

مسألة ـ ١ ـ : ليس من شرط الضامن[1] أن يعرف المضمون له[2] والمضمون عنه ، بدلالة أن علياً عليه السلام وأبا قتادة لما ضمنا الدين عن الميت لم يسألهما النبي عليه السلام عن معرفتهما بصاحب[3] الدين ولا الميت .

وللش فيه ثلاثة أوجه : أحدهما[4] ماقلناه ، والثاني أن من شرطه معرفتهما، الثالث أن من شرطه معرفة المضمون له دون المضمون عنه .

مسألة ـ ٢ ـ : ليس من شرط صحة الضمان رضاهما أيضا ، بدلالـة ضمان علي وأبي قتادة ، فان النبي عليه السلام لم يسأل عن رضا المضمون له والمضمون عنه كان ميتا وان قيل ان من شرطه رضا المضمون له كان أولى ، بدلالة أنه اثبات حق في الذمة، فلابد من اعتبار رضاه كسائر الحقوق، والاول أليق بـالمذهب ، لان الثاني قياس .

---

(١) خ : ليس من شرط الضمان .

(٢) خ : أو المضمون عنه .

(٣) خ : لصاحب الدين .

(٤) خ : أحدها مثل ماقلناه .

وقال ش : المضمون عنه لايعتبر رضاه ، والمضمون له فيه قولان .

مسألة ـ ٣ ـ : اذاصح الضمان ، فانه ينتقل الدين من ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن ، ولايكون له أن يطالب أبدا[١] غير الضامن .

بدلالة قول النبي عليه السلام لعلي لماضمن الدرهمين عن الميت : جزاك الله عن الاسلام خيرا وفك رهانك كمافككت رهان اخيك ، وقال لابي قتادة : لما ضمن الدينارين هما عليك والميت منهما بريء قال نعم ، فدل على أن المضمون عنه تبرأ[٢] من الدين بالضمان، وهومذهب أبي ثور وابن أبي ليلى وابن شبرمة وداود .

وقال ش ، وباقي الفقهاء : ان المضمون له مخير في أن يطالب أيهما شاء ، والضمان لاينقل الدين من ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن .

مسألة ـ ٤ ـ : ليس للمضمون له أن يطالب الا الضامن ، لماقلناه فيماتقدم .

وقال ك : لايجوز له أن يطالب الضامن الاعند تعذر المطالبة من المضمون عنه : أما بغيبة ، أو بافلاسه ، أو بجحوده .

وقال ش وباقي الفقهاء : هو بالخيار في مطالبة أيهماشاء .

مسألة ـ ٥ ـ : اذاضمن بغير اذن المضمون عنه وأدى بغير أمره ، فانه يكون متبرعاً ولايرجع به عليه ، بدلالة الخبر في ضمان علي وأبي قتادة ، وبه قال ش .

وقال ك ، ود : يرجع به عليه .

مسألة ـ ٦ـ : اذا ضمن عنه باذنه وأدى بغير اذنه ،فانه يرجع عليه ، لاناقد بينا أنه ينتقل المال الى ذمته بنفس الضمان، فلااعتبار باستيذانه في القضاء ، وهو قول أبي هريرة وأبي علي والطبري[٣] من أصحاب ش .

وقال أبو ق : ان أدى عنه مع امكان الوصول اليه واستيذانه لم يرجع عليه،

(١) خ : أحداً غير الضمان .

(٢) خ : ان المضمون عنه يبرء من الدين .

(٣) خ : ابى الطيب الطبرى.

وان أدى مع تعذر ذلك رجع عليه .

مسألة ـ ٧ ـ : يصح ضمان مال الجعالة اذا فعل ماشرط الجعالة به[1] ، بدلالة قوله تعالى « ولمن جاءه حمل بعير وأنا به زعيم » وقول النبي عليه السلام الزعيم غارم وهذا عام .

وللش فيه وجهان أحدهما ماقلناه ، والآخر[2] لا يصح ضمانه .

مسألة ـ ٨ ـ : يصح ضمان مال المسابقة بقوله عليه السلام الزعيم غارم ، وهذا عام وقال ش : ان جعلناه مثل الاجارة يصح[3] ضمان ذلك ، وان جعلناه مثل الجعالة فعلى وجهين .

مسألة ـ ٩ ـ : اذا جنى على حر فاستحق بالجناية ابلا صح ضمانها ، بدلالة عموم قوله « الزعيم غارم » وللش فيه قولان بناءاً على القولين في بيعها واصداقها .

مسألة ـ ١٠ ـ : نفقة الزوجة اذا كانت مستقبلة لايصح ضمانها ، بدلالة أن النفقة انما يلزم بالتمكين من الاستمتاع ، ومتى نشزت سقطت[4] نفقتها ، والتمكين لم يحصل في المستقبل ، فلايجب[5] النفقة .

وللش فيه قولان : أحدهما يصح اذا قال النفقة تلزم بنفس العقد ، والاخر لا يصح اذا قال يجب بالتمكين من الاستمتاع .

مسألة ـ ١١ ـ : يصح ضمان الثمن مدة الخيار ، بدلالة عموم الخبر . وللش فيه طريقتان[6] : أحدهما[7] ماقلناه ، والثاني لايصح ، لانه مثل مال الجعالة وهو

---

(١) خ : الجعالة له .

(٢) خ : والثاني .

(٣) خ : صح .

(٤) خ : سقط .

(٥) خ : فلايجب به النفقة .

(٦) خ : طريقان .

(٧) خ : أحدهما مثل ماقلناه .

على قولين .

مسألة ـ ١٢ ـ : يصح ضمان عهدة الثمن اذا خرج المبيع مستحقاً اذا كان قد سلم الثمن الى البايع ، بدلالة قوله عليه السلام « الزعيم غارم » ولم يفصل ، ولان الاصل[1] جوازه ، وبه قال أكثر الفقهاء والمشهور من مذهب ش . وقال ابن سريج وابن القاص: لايجوز ذلك .

مسألة ـ ١٢ ـ : لايصح ضمان المجهول ، سواء كان واجباً أوغير واجب ، ولايصح ضمان مالايجب سواء كان معلوماً أومجهولا، بدلالة ماروي عن النبي عليه السلام أنه نهى عن الغرر ، وضمان المجهول غرر ، ولانه لادلالة [2] على صحته ، وهوقول ش، والليث بن سعد ، وابن أبي ليلى ، ود . وقال خ و ك : يصح ضمان ذلك .

مسألة ـ ١٣ ـ : يصح الضمان عن الميت ، سواء خلف وفاء أولم يخلف، بدلالة ضمان علي وأبي قتادة عن الميت واجازة النبي عليه السلام ذلك مطلقا من غير فصل ، وبه قال ش وك وأبو يوسف وم .

وقال ح و ر لايصح الضمان عن الميت اذا لم يخلف وفاء بمال أو ضمان ضامن وان خلف وفاء بمال وضمان صح الضمان عنه .

دليلنا : ماروي عن أنس أنه قال : من استطاع منكم أن يموت وليس عليه دين فليفعل ، فاني رأيت رسول الله صلى الله عليه وآله وقد أتي بجنازة يصلي عليها ، فقال: هل عليه دين ؟ فقالوا : نعم ، فقال : مانفعه صلاتي وهو مرتهن بدينه ، فلوقام أحدكم فضمن عنه وصليت عليه كانت تنفعه صلاتي وهذا صريح في جواز ابتداء الضمان بعد موت المضمون عنه .

مسألة ـ ١٤ ـ : اذا ضمن العبد الذي لم يؤذن له في التجارة بغير اذن سيده

(١) خ : والاصل جواز ذلك .

(٢) خ : ولا دليل على صحة ذلك .

لم يصح ضمانه لقوله تعالى « عبداً مملوكا لايقدر على شيء » وبه قال الاصطخري وابن سريج وقال ابن أبي هريرة : يصح ، وحكي ذلك عن ابن اسحاق المروزي.

مسألة - ١٥ - : كفالة الابدان يصح ، وبه قال من الفقهاء ح وغيره ، وهو المشهور من مذهب ش ، وله قول آخر انه لايصح[١].

دليلنا قوله تعالى « لتأتنني به الا ان يحاط بكم » فطلب يعقوب منهم كفيلا ببدنه، وقالوا ليوسف[٢] «ان له أباشيخاً كبيراً فخذ أحدنا مكانه» وذلك كفالة بالبدن.

مسألة - ١٦ - : اذا تكفل ببدن رجل فغاب المكفول بـه بحيث يعرف [٣] موضعه الزم الكفيل احضاره ويمهل مقدار زمان ذهابه ومجيئه لاحضاره ، فان لم يحضره بعد انقضاء هذه المدة حبس أبداً حتى يحضره أو يموت ، لان من شرط الكفالة امكان تسليمه والغائب لايمكن تسليمه في الحال ، فوجب أن يمهل الى ان يمضي زمان الامكان ، وبه قال جميع من اجاز الكفالة بالبدن .

وقال ابن شبرمة : يحبس في الحال ولايمهل ، لان الحق قدحل عليه .

مسألة - ١٧ - : اذا تكفل ببدن رجل ، فمات المكفول به ، زالت الكفالة وبريء الكفيل ، ولايلزمه المال الذي كان عليه ، لانه يكفل ببدنه دون مافي ذمته ، فلايلزمه تسليمه مالم يتكفل به ، وبه قال جميع الفقهاء الذين اجازوا كفالة الابدان .

وقال ك : يلزمه ماعليه ، واليه ذهب ابن سريج .

مسألة - ١٨ - : اذا رهن شيئاً ولم يسلمه ، فتكفل رجل بهذا التسليم صح.

وقال ش لا يصح .

دليلنا : انا قد بينا أن الراهن يجب عليه تسليم الرهن فيصح[٤] الكفالة عنه وش بناه على انه لايجب عليه تسليمه .

---

(١) خ : انها لا تصح .

(٢) خ : وقال اخوة يوسف ليوسف .

(٣) خ : غيبة يعرف .

(٤) خ : فصحت الكفالة .

كتاب الشركة [1]

مسألة ـ ١ ـ «ج» : شركة المسلم لليهود والنصارى وسائر الكفار مكروهة ، وبه قال جميع الفقهاء. وقال الحسن البصري: انكان المتصرف المسلم لايكره، وانكان المتصرف الكافر أوهما كره .

مسألة ـ ٢ ـ : لاينعقد الشركة الا في مالين مثلين في جميع صفاتهما ويخلطان ويأذن كل واحد من الشريكين لصاحبه في التصرف فيه، وبه قال ش .

وقال ح : ينعقد الشركة بالقول وان لم يخلطاهما بأن يعينا المال ويحضراه ويقولا قد تشاركنا فيذلك صحت الشركة. وقيل: هذا شركة العنان واذا أخرج أحدهما دراهم والاخر دنانير انعقدت الشركة بينهما .

دليلنا: أن مااعتبرناه مجمع علىانعقاده، ولادليل على انعقاد الشركة بماقاله فوجب بطلانها .

مسألة ـ ٣ ـ : العروض التي لها أمثال مثل المكيلات والموزونات يصح الشركة فيها ، بدلالة أن الاصل جوازه ولامانع منه . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٤ ـ : اذا أخرج أحدهما دراهم والاخر دنانير لم يصح الشركة

---

(١) سقط من ح ود ، مسائل من كتاب الرهن وكتاب التفليس والحجر والصلح والحوالة والضمان بأجمعها .

لانه لادلالة على صحتها ، وبه قال ش . وقال ح : يصح .

مسألة ـ ٥ ـ : شركة المفاوضة باطلة ، لانه لادلالة على صحتها ، وبه قال ش، ولها حكم في اللغة دون الشرع. قال صاحب اصلاح المنطق: شركة المفاوضة أن يكون مالهما من كل شيء يملكانه بينهما ، ووافقه على ذلك ك ، وق ، ور .

وقال ح: هي صحيحة اذا صحت شرائطها وموجباتها ، وشروطها أن يكون الشريكان مسلمين حرين ، فاذا كان أحدهما مسلماً والاخر كافراً، أوكان أحدهما حراً والاخر مكاتباً لم يجز الشركة. ومن شروطها أن يتفق قدر المال الذي ينعقد الشركة في جنسه ، وهو الدراهم والدنانير ، فاذا كان مال أحدهما أكثر لم يصح الشركة ، أو أخرج أحدهما للشركة من ذلك المال أكثر مما أخرجه الاخر لم يصح .

وأما موجباتها فهو أن يشارك كل واحد منهما صاحبه فيما يكسبه قل ذلك أم كثر ، وفيما يلزمه من غراماته بغصب و كفالة بمال ، فهذه جملة مايشرطونه من الشرائط والموجبات ، وبه قال ز ، وع .

مسألة ـ ٦ ـ : شركة الأبدان عندنا باطلة ، وهي أن يشترك الصانعان على أن مايرتفع لهما من كسبهما ، فهو بينهما على حسب شرطهما ، سواء كانا متفقي الصنعة كالنجارين والخبازين ، أو مختلفي الصنعة كالنجار والخباز ، وبه قال ش.

وقال ح : يجوز مع اتفاق الصنعة واختلافها، ولا يجوز في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد والاغتنام . وقال ك : يجوز الاشتراك مع اتفاق الصنعة ولايجوز مع اختلافها . وقال د : يجوز الشركة في جميع الصنايع وفي الاحتشاش والاحتطاب والاصطياد والاغتنام .

مسألة ـ ٧ ـ : شركة الوجوه باطلة، وصورتها أن يكون رجلان وجيهان في السوق وليس لهما مال ، فيعقدان الشركة على أن يتصرف كل واحد منهما بجاهه في ذمته ويكون مايرتفع بينهما ، وبه قال ش . وقال ح : تصح فاذا عقداها كان مايرتفع لهما على حسب ماشرطاه بينهما .

ويدل على بطلانه أنه لادلالة في الشرع عليه والعقود الشرعية يحتاج الى أدلة شرعية .

مسألة - ٨ - : لافرق بين أن يتفق المالان في المقدار أو يختلفا ، فيخرج أحدهما أكثر مما أخرجه الاخر ، فانه لادلالة على بطلان هذه الشركة والاصل جوازها وبه قال أكثر أصحاب ش . وقال أبو القاسم الانماطي من أصحابه : اذا اختلف مقدار المالين بطلت الشركة .

مسألة - ٩ - : لايجوز أن يتفاضل الشريكان في الربح مع التساوي في المال ، ولاأن يتساويا فيه مع التفاضل في المال ، ومتى شرطا خلاف ذلك كانت الشركة باطلة ، لانه لادلالة على جوازه ، وبه قال ش . وقال ح : يجوز ذلك .

مسألة - ١٠ - : اذا اشترى الشريكان عبداً بمال الشركة ثم أصابا به عيباً ، فأراد أحدهما الرد والاخر الامساك كان لهما ذلك ، لان الاصل جوازه ولامانع يمنع منه ، وبه قال ش

وقال ح : اذا امتنع أحدهما من الرد لم يكن للاخر أن يرده .

مسألة - ١١ - : اذا باع أحد الشريكين عبداً بألف ، فأقر البايع على شريكه بالقبض وادعى ذلك المشتري وأنكره الشريك الاخر الذي لم يبع لم يبرء المشتري من الثمن ، وبه قال ش ، وله في اقرار الوكيل على موكله بقبض ماوكله فيه قولان : أحدهما يقبل ، وبه قال ح ، وم . والاخر لايقبل .

وقال ح ، وم : ان اقرار الشريك مقبول على شريكه ، بناءاً منهما على أن اقرار الوكيل مقبول على موكله بقبض ماوكله فيه .

دليلنا على ذلك أن الخمسمائة التي للبايع لايبرء منها ، لانه يقول : ماأعطيتني ولاأعطيت من وكلته في قبضها ، وانما أعطيت أجنبياً ولاتبرء من حقي بذلك . وأما الخمسمائة التي للذي لم يبع فلايبرء منها أيضاً ، لانه يزعم أنها على المشتري لم

يقبضها بعد، وانما البايع هو الذي يقر بقبضه وهو وكيل الذي لم يبع في قبض حقه.

والوكيل اذا أقر على موكله بقبض الحق الذي وكله في استيفائه لم يقبل قوله عليه، الأانه ان شهد مع البايع شاهد آخر أو امرأتان أو يمين المشتري، فانه يحكم على الشريك الذي لم يبع بقبض حقه وان لم يكن ذلك توجهت عليه اليمين لاغير .

مسألة - ١٢ - : اذاكان مال بين شريكين، فغصب غاصب أحد الشريكين نصيبه وباع مع مال الشريكـه، مضى العقد فيما للشريك، ويبطل فيما للغاصب، لقوله تعالى «وأحل الله البيع» وهذا بيع صادف ملكاً .

ولاصحاب ش فيه طريقان، منهم من قال : المسألة مبنية على تفريق الصفقة فيبطل البيع في القدر المغصوب، وهل يبطل في حصة الشريك البايع ؟ فعلى قولين اذا قال: لاتفرق الصفقة بطل في الجميع . واذا قال: تفرق يصح في حصة الشريك البايع ويبطل في الثاني . ومنهم من قال : المسألة على قول واحد، كما قال ش، لان هذا البيع صفقتان، لان في طرفيه عاقدين، فاذا جمع بين الصفقتين في العقد، فبطلت احداهما لم يبطل الاخرى، وانما يبني المسألة على تفريق الصفقة اذا كانت الصفقة واحدة، وهو الصحيح عندهم .

فأما اذا غصب أحد الشريكين من الاخر وباع الجميع، بطل في نصيب شريكه، وفي نصيبه قولان اذا[1] وكل الشريك الذي لم يغصب الغاصب في بيع حصته فباع الغاصب جميع المال وأطلق البيع، بطل في القدر المغصوب، وهل يبطل في حصته الموكل فيه ؟ قولان بناءاً على تفريق الصفقة .

مسألة - ١٣ - : اذا كان لرجلين عبدان لكل واحد منهما عبد بانفراده، فباعاهما من رجل واحد بثمن واحد لايصح البيع، لان هذا العقد بمنزلة العقدين

(١) م: واذا وكل .

لانه لعاقدين[١] وثمن كل واحد منهما مجهول ، لان ثمنها يتقسط على قدر قيمتهما وذلك مجهول، والثمن اذا كان مجهولا بطل العقد ، ولايلزم اذا كانا جميعاً لواحد فباعهما بثمن معلوم، لان ذلك يكون عقداً واحداً، وانمايبطل الاول من حيث كانا عقدين . وللش فيه قولان : الاصح عندهم أنه لايصح .

مسألة ـ ١٤ ـ : اذا عقدا شركة فاسدة : اما بأن يتفاضل المالان ويتساوي الربح ، أو يتساوي المالان ويتفاضل الربح وتصرفا وارتفع الربح ثم تفاضلا، كان الربح بينهما على قدر المالين ، ويرجع كل واحد منهما على صاحبه بأجرة مثل عمله بعد اسقاط القدر الذي يقابل عمله في ماله ، وبه قال ش .

وقال ح : لايرجع واحد منهما على صاحبه بأجرة عمله[٢]، لان هذه الاجرة لمالم يثبت في الشركة الصحيحة ، فكذلك في الفاسدة .

دليلنا أن كل واحد منهما قدشرط في مقابلة عمله جزءاً من الربح، ولم يسلم له لفساد العقد ، وقد تعذر له الرجوع الى المبدل ، فكان له الرجوع الى قيمته، كما لو باع منه سلعة بيعاً فاسداً وتلفت في يد المشتري رجع عليه بقيمتها ، لان المسمى لم يسلم له وقد تعذر عليه الرجـوع في السلعة بتلفها ، فكان له الرجوع في قيمتها ، ويفارق ذلك الشركة الصحيحة ، لان المسمى قد سلم له فيها ، وفي الفاسدة لم يسلم له المسمى ، وقد تعذر عليه الرجوع الى المبدل ، فيرجع الى عوض المثل .

مسألة ـ ١٥ ـ « ج » : اذا كان بينهما شيء ، فباعاه بثمن معلوم ، كان لكل واحد منهماأن يطالب المشتري بحقه، فاذا أخذ قدر حقه شاركه فيه صاحبه.وهذه المسألة منصوصة لاصحابنا وعليه اجماعهم . وللش فيه قولان : الاظهر عندهمأنه لايشاركه فيه .

---

(١) ح : بعاقدين .

(٢) م: باجرة مثل عمله .

كتاب الوكالة

مسألة ـ ١ ـ : يجوز وكالة الحاضر ويلزم الخصم مخاصمة الوكيل ، وله أن يوكل أيضاً ذلك، بدلالة عموم الاخبار الواردة في جواز التوكيل في الحاضر والغائب ، وبه قال ش ، وابن أبي ليلى ، وف ، و م .

وقال ح : وكالة الحاضر يصح غير أنها لايلزم خصمه الأأن يرضي بها،ومتى أبى ذلك كان على خصمه أن يخاصمه بنفسه وأجبر على ذلك انِ امتنع .

مسألة ـ ٢ ـ : ليس من شرط سماع البينة على الوكالة من الوكيل احضار خصم من خصومه أو غريم من غرمائه ، وبه قال ش .

وقال ح: من شرطه ذلك،فاذا أحضره وادعى حق الموكل[1] على خصمه أو غريمه ويتوجه الجواب على المدعى عليه ، فحينئذ يسمع الحاكم بينة الوكيل ، فجوز سماع الدعوى قبل ثبوت الوكالة ، وألزم الخصم الجواب ، وجعل تقديم الدعوى[2] شرطاً في سماع البينة، بناءاً على أصله، لان عنده لايلزم وكالة الحاضر الا برضى الخصم ، ولايجوز القضاء على الغائب . وهذا عندنا جائز على ما بيناه

---

(١) د: الوكيل .

(٢) م: تقدم الدعى .

لانا لانعتبر رضى الخصم ويجوز القضاء على الغائب.

مسألة ـ ٣ ـ : اذا عزل الموكل وكيلـه عن الوكالة في غيبة من الوكيل ، فلاصحابنا فيه روايتان : احداها أنه ينعزل في الحال وان لم يعلم الوكيل ، وكل تصرف للوكيل بعدذلك يكون باطلا ، وهو أحد قولي ش . والثانية : أنه لاينعزل حتى يعلم الوكيل ذلك وكل مايتصرف فيه يكون واقعاً موقعه الى أن يعلم ، وهو قول ش الاخر ، وبه قال ح .

ويدل على صحة هذا القول أن النهـي لا يتعلق به حكم في حق المنهي الا بعد حصول العلم منه به ، ولهذا لما بلغ أهل قبا أن القبلة قد حولت الى الكعبة وهم في الصلاة داروا وبنوا على صلاتهم ، ولم يؤمروا بالاعادة ، وهذا القول أقوى[1].

مسألة ـ ٤ ـ : اذا وكل رجلا في الخصومة عنه ولم يأذن له في الاقرار ، فأقر على موكله بقبض الحق الذي وكل في المخاصمة فيه ، لم يلزمه اقراره عليه بذلك، سواء كان في مجلس الحكم أوفي غيره ، لانه لادلالة عليه ، والاصل براءة الذمة ، وهو مذهب ك ، وش ، وابن أبي ليلى ، وزفر.

وقال ح ، وم : يصح [اقراره على موكله في مجلس الحكم ولايصح في غيره . وقال ف : يصح في مجلس الحكم وغيره .

مسألة ـ ٥ ـ : اذا أذن له في الاقرار عنه صح][2] اقراره ويلزم الموكل ما أقر به، فاذا كان معلوماً لزمه ذلك ، لانه لامانع منه والاصل جوازه . وان كان مجهولا رجع في تفسيره الى الموكل دون الوكيل . وللش فيه قولان : أحدهما ماقلناه، والاخر لايصح من الوكيل الاقرار عن الموكل بحال ، ولايصح الوكالة في ذلك.

---

(١) م: قوى .

(٢) سقط من ، م ، بين المعقوفتين .

مسألة ـ ٦ ـ : اذا وكل رجلا في تثبيت حد القذف أو القصاص عند الحاكم واقامة البينة عليه ، فالتوكيل صحيح فيه ، بدلالة عموم الاخبار في جواز التوكيل والاصل أيضاً جوازه ، وبه قال جميع الفقهاء ، الا ف فانه قال : لايصح التوكيل في تثبيت الحد بحال .

مسألة ـ ٧ ـ : يصح التوكيل في استيفاء الحدود التي في الادميين وان لم يحضر الموكل ، لان الاصل جوازه ولامانع منه .

ولاصحاب ش ثلاث طرق : فذهب أبواسحاق المروزي الى أن الصحيح ما ذكره في كتاب الجنايات من أن التوكيل صحيح مع غيبة الموكل . ومنهم من قال : الصحيح ماذكره هاهنا من أنه يعتبر حضور الموكل . ومنهم من قال : المسألة على قولين .

وقال ح : لايجوز استيفاؤها مع غيبة الموكل . واستدل من اعتبر حضور الموكل بقوله عليه السلام « ادرؤوا الحدود بالشبهات » وقال : في استيفاء هذا الحد شبهة ، لانه لايدري الوكيل هل عفى عن هذا القصاص الموكل أو لم يعف ؟

مسألة ـ ٨ ـ : اذا وكله في تصرف شيء سماه له ، ثم قال: وقد أذنت لك أن تصنع ماشئت، كان ذلك اذناً في التوكيل ، لان ذلك من جملة مايشاء . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٩ ـ : جميع من يبيع مال غيره ، وهم ستة أنفس : الاب ، والجد ووصيهما ، والحاكم ، وأمين الحاكم ، والوكيل ، لايصح لاحد منهم أن يبيع المال الذي في يده من نفسه الا اثنين الجد والاب ، ولايصح لغيرهما ، وبه قال ك ، و ش .

وقال ع : يجوز ذلك للجميع . وقال زفر: لايجوز لاحد منهم أن يبيع من نفسه شيئاً . وقال ح : يجوز للاب والجد والوصي الا أنه اعتبر في الوصي أن يشتريه بزيادة ظاهرة ، مثل أن يشتري مايساوي عشرة بخمسة عشر ، فان اشتراه

بزيادة درهم لم يمض البيع قاله استحسانا .

ويدل على مذهبنا اجماع الفرقة وأخبارهم ، أنه يجوز للاب أن يقوم جارية ابنه الصغير على نفسه ويستبيح وطئها بعد ذلك وأيضاً روي أن رجلا أوصى الى رجل في بيع فرس ، فاشتراه الوصي لنفسه فاستفتى عبدالله بن مسعود ، فقال : ليس له . ولايعرف له مخالف .

مسألة ـ ١٠ ـ : اذا أطلق الوكالة في البيع ، فاطلاقها يقتضي أن يبيع بنقد ذلك البلد بثمن المثل حالا ، لانه اذا باع على ماوصفناه فلاخلاف في صحة بيعه ، فان خالف ذلك كان البيع باطلا ، لانه لا دلالة على جوازه ، وبه قال ك ، وش .

وقال ح: لايقتضي الاطلاق الحلول ولا نقد البلد ولا عوض المثل، فاذا باعه بخلاف ذلك صح، حتى قال: لو أن السلعة يساوي الوفاً فباعها بدانق الى أجل صح بيعه .

مسألة ـ ١١ ـ: اذا اختلف الخياط وصاحب الثوب، فقال صاحب الثوب[1] أذنت لك في قطعه قميصاً . وقال الخياط : أذنت لي في قطعه قباءاً وقد فعلت ، فالقول قول الخياط ، لان صاحب الثوب مدع بذلك أرش القطع على الخياط، فعليه البينة والا فعلى الخياط اليمين، وهو أحد قولي ش. والاخر القول قول صاحب الثوب، وبه قال ابن أبي ليلى .

مسألة ـ ١٢ ـ : اذاكان لرجل على غيره دين ، فجاء آخر فادعى أنه وكيله في المطالبة ، وأنكر ذلك الذي عليه الدين ، فانكان عند الوكيل بينة أقامها وحكم له بها، وان لم يكن له بينة وطالب من عليه الدين باليمين لايجب عليه ، فان ادعى عليه علمه بذلك لم يلزمه أيضاً اليمين، وبه قال ش .

(١) د : سقط « فقال صاحب الثوب » .

وقال ح : يلزمه اليمين بناءاً على أصله أنه لو صدقه أجبر[1] على التسليم اليه. ونحن نبني على أصلنا أنه لو صدقه لماأجبر على التسليم اليه .

مسألة ـ ١٣ ـ : اذا صدقه من عليه الدين في توكيله، لم يجبر على التسليم اليه، لانه لادليل على ذلك، ولان ذمته مرتهنة ولايقطع على براءتها بالدفع الى الوكيل وتصديقه اياه، لان لصاحبه أن يكذبهما، فينبغي أن لايجب عليه التسليم، وهو مذهب ش .

مسألة ـ ١٤ ـ : اذا وكل رجلا في كل قليل وكثير لم يصح ذلك ، لان في ذلك غرراً، ولانه لادلالة على صحة هذه الوكالة في الشرع، وبه قال جميع الفقهاء الا ابن أبي ليلى، فانه قال: يصح ذلك .

مسألة ـ ١٥ـ «ج» : يكره أن يتوكل مسلم لكافر على مسلم، ولم يكره ذلك أحد من الفقهاء .

مسألة ـ ١٦ ـ : اذا وكل رجلا في بيع ماله فباعه ،كان للوكيل والموكل المطالبة بالثمن ، لانه قد ثبت أن الثمن للموكل دون الوكيل، ويدخل في ملكه في مقابلة المبيع ، فينبغي أن يكون له المطالبة ، وبه قال ش. وقال ح: للوكيل المطالبة دون الموكل .

مسألة ـ ١٧ ـ : لايصح ابراء الوكيل من دون الموكل من الثمن الذي على المشتري ، لان الابراء تابع للملك ، والوكيل لايملك الثمن ، لانه لايملك هبته بلاخلاف، فلايصح منه الابراء، وبه قال ش. وقال ح: يصح ابراء الوكيل بغير اذن موكله .

مسألة ـ ١٨ـ : اذا وكل رجلا في اشتراء سلعة، فاشتراها بثمن مثلها، فان ملكها يقع للموكل من غير أن يدخل في ملك الوكيل، بدلالة انه لو وكله في

---

(١) م : لما اجبر ... لم اجبر .

شراء من ينعتق عليه لم يعتق عليه، ولو كان يدخل في ملك الوكيل لوجب أن ينعتق عليه ، وقد أجمعنا أنه لاينعتق على الوكيل، وبه قال ش .

وقال ح: يدخل أولا في ملك الوكيل، ثم ينتقل الملك الى الموكل .

مسألة ـ ١٩ ـ : اذا وكل مسلم ذمياً في شراء خمر لم يصح الوكالة ، فان ابتاع الذمي له لم يصح البيع، لماقلناه في المسألة الاولى ان شراء الوكيل يقع لموكله ، ولانه لادليل في الشرع على صحته ، فوجب أن يكون باطلا ، وبه قال ش .

وقال ح: يصح التوكيل ويصح البيع، وعنده أن المسلم لايملك الخمر اذا تولى الشراء بنفسه، ولايصح ذلك ويملكه بشراء وكيله الذمي .

مسألة ـ ٢٠ ـ : اذا وكله في بيع فاسد، مثل أن يوكله في البيع والشراء الى أجل مجهول ، مثل قدوم الحاج وادراك الثمار ، لم يملك بذلك التوكيل البيع الصحيح ، لانه لم يوكله في هذا العقد ، وانما وكله في غيره ، فيجب أن لايصح، وبه قال ش .

وقال ح : يملك بذلك البيع الصحيح ، فاذا باع واشترى الى أجل معلوم صح البيع والشراء .

مسألة ـ ٢١ ـ : اذا وكل صبياً في بيع أوشراء أوغيرهما لم يصح التوكيل، وان تصرف لم يصح تصرفه، لانه لادلالة على صحة هذه الوكالة، وبه قال ش.

وقال ح: يصح توكيله ، واذا تصرف صح تصرفه اذا كان يعقل مايقول، ولا يفتقر ذلك الى اذن وليه .

مسألة ـ ٢٢ ـ : اذا وكله في شراء شاة بدينار وأعطاه ، فاشترى به شاتين يساوي كل واحد منهما ديناراً ، فان الشراء يلزم الموكل ويكون الشاتان له ،

لماروي عن النبي عليه‌السلام أنه عرض له جلب[1] فأعطى عروة البارقي ديناراً ليشتري به شاة للاضحية، فاشترى به شاتين، ثم باع احداهما بدينار فجاء الى رسول‌الله صلى‌الله‌عليه‌وآله بشاة ودينار، فقال: هذه الشاة وهذا دينار كم، فقال له النبي عليه‌السلام كيف صنعت فذكر له ماصنع، فقال النبي عليه‌السلام : بارك الله لك في صفقة يمينك. وبه قال أكثر أصحاب ش .

وقال ش في كتاب الاجارات: ان احداهما يلزمه بنصف دينار، وهو بالخيار في الاخرى ان شاء أمسكها بالنصف الاخر، وان شاء ردها، ويرجع على الوكيل بنصف دينار. قال الطبري: والمذهب الصحيح الاول .

وقال ح: يلزم الموكل البيع في احدى الشاتين بنصف دينار ويلزم الوكيل في الاخرى نصف دينار، ويرجع الموكل عليه بنصف دينار .

مسألة ـ ٢٣ ـ : اذا قال ان قدم الحاج أوجاء رأس الشهر فقد وكلتك في البيع، فان ذلك لايصح، لانه لادليل على صحته، وبه قال ش. وقال ح: يصح .

---

(١) الجلب ج اجلاب: ماتجلبه من بلد الى بلد .

كتاب الاقرار

مسألة ـ ١ ـ : اذا قال له عندي مال جليل ، أوعظيم ، أونفيس، أوخطير ، لم‌يتقدر ذلك بمقدار[1] ، واي مقدار فسره به كان مقبولا، قليلاكان أو كثيراً، لانه لادليل على‌مقدار مقطوع به، والاصل براءة الذمة، ومايفسره به مقطوع به، فوجب الرجوع اليه، وهو مذهب ش.

وان قال له عندي مال كثير ، فانه يكون اقراراً بثمانين على الرواية التي تضمنت بأن الوصية بالمال الكثير وصية بثمانين، ولم‌يعرف هذا التفسير أحدمن الفقهاء .

واختلف أصحاب ح في الالفاظ الاولة ، فمنهم من قال: لايقبل منه بأقل من عشرة دراهم، وهي مقدار نصاب القطع عندهم . ومنهم من قال: لايقبل منه أقل من مائتي درهم مقدار نصاب الزكاة . وقال أبوعبدالله الجرجاني نص ح على ذلك، وقال: اذا أقر بأموال عظيمة يلزمه ستمائة درهم .

وقال ك : يقبل منه ثلاثة دراهم فما فوقها ، وهو نصاب القطع عنده. وقال الليث بن سعد : يلزمه اثنان وسبعون درهماً . واستدل بقوله تعالى «لقد نصركم

---

(١) د : بذلك مقدار .

الله في مواطن كثيرة»[1] وقال كانت اثنين وسبعين موطناً، وروى أصحابنا أنها كانت ثمانين موطناً .

مسألة ـ ٢ ـ : اذا قال لفلان علي مال أكثر من مال فلان ، ألزم مقدار مال الذي سماه ، وقبل تفسيره في الزيادة ، قليلا كان أو كثيراً . وان فسر الكل بمثل ماله ، لم يقبل ذلك منه ، لان لفظة أكثر موضوعة في اللغة للزيادة .

وقال ش : يقبل منه اذا فسره بمثل ماله من غير زيادة .

مسألة ـ٣ـ : اذا قال له علي دراهم، فانه يلزمه ثلاثة دراهم، لان أقل الجمع ثلاثة ، وان قال دراهم عظيمة أو كثيرة أو خطيرة ، فعلى مامضى من الخلاف فيه .

وقال ش : يلزمه ثلاثة على الاحوال كلها ، وفي الناس من قال : يلزمه درهمان .

مسألة ـ ٤ ـ : اذا قال له علي ألف ودرهم لزمه درهم ويرجع في تفسير الالف اليه ، وكذلك مائة ودرهم، أو ألف ودار، أو ألف وعبد، فانه يرجع في تفسير الالف اليه ، لانه مبهم ، فيجب أن يرجع اليه في تفسيره ، وبه قال ش .

وقال ح : ان عطف على الالف من الموزون أو المكيل كان ذلك تفسيراً للالف ، فان عطف عليها غير المكيل والموزون لم يكن تفسيراً لها .

فأما اذا قال : له عندي مائة وخمسون درهماً ، فانه يكون الكل دراهم ، لان الخمسين أفادت الزيادة ولم يفد التمييز والتفسير ، وقوله « درهماً » في آخر الكلام يفيد تفسيراً وتمييزاً ، فيجب أن يكون تمييزاً وتفسيراً لجميع العدد .

وفي الناس من قال: ان المائة يكون مبهمة، وقوله «وخمسون درهماً» يكون قوله « درهماً » تفسيراً للخمسين دون المائة ، لانها جملة أخرى . والصحيح

(١) سورة التوبة : ٢٤ .

الاول وبه قال أكثر أصحاب ش . والثاني قول أبي علي بن خيران، وأبي سعيد الاصطخري .

مسألة ـ ٥ ـ: اذا قال لفلان علي ألف ودرهمان، كان مثل قوله ألف ودرهم وقد مضى . وان قال: ألف وثلاثة دراهم ، كان ذلك مفسراً للالف . وكذلك اذا قال: ألف وخمسون درهماً ، أوألف ومائة درهم ، أو مائة وثلاثة دراهم، أو مائة وخمسون درهماً، أومائة وخمسة عشردرهماً ، أوخمسون وألف درهم، أوخمسون ومائة درهم ، أو خمسة وعشرون درهماً .

في كل ذلك يكون مفسراً للجميع ، لان الزيادة الثانية معطوفة بالواو على الاول، فصار بمنزلة جملة واحدة، فاذا جاء بعدذلك التفسيروجب أن يكون راجعاً الى الجميع ، وليس كذلك قوله ألف ودرهم ، أو ألف ودرهمان ، لان ذلك زيادة وليس بتفسير ، ولايجوز أن يجعل الزيادة في العدد تفسيراً ، ولان التفسير لايكون بواو العطف ، وهذا مذهب أكثر أصحاب ش .

وقال ابن خيران والاصطخري : ان التفسير يرجع الى ماوليه ، والاول على ابهامه ، وعلى هذا قالا : لوقال بعتك بمائة وخمسين درهماً كان البيع باطلا، لان بعض الثمن مجهول .

مسألة ـ ٦ ـ : اذا قال لفلان علي درهم ودرهم الا درهم ، فانه يلزمه درهم واحد ، لانه بمنزلة أن يقول : له علي درهمان الا درهم .

وقال ش نصا : انه يلزمه درهمان . وفي أصحابه من قال : يصح الاستثناء ، ويلزمه درهم واحد . وكذلك اذا قال : أنت طالق طلقة وطلقة الا طلقة يقع طلقة واحدة ، وعلى قول ش يقع طلقتان .

مسألة ـ ٧ ـ : اذا قال غصبتك ثوباً في منديل ، كان اقراره بغصب الثوب دون المنديل ، لانه يحتمل أن يكون أراد في منديل لي ، فلايلزمه الا الثوب ،

كما لو قال : له عندي ثوب في منديل أو تمر في جراب ، أو قال : غصبتك دابة في اصطبل، أو نخلا في بستان ، أو غنماً في ضيعة، وبه قال ش. وقال ح: يكون اقراراً بهما .

مسألة ـ ٨ ـ : اذا قال لفلان عندي كذا درهماً ، فانه يكون اقراراً بعشرين درهماً ، لان ذلك أقل عدد انتصب الدرهم بعده، فيجب حمله عليه، وبه قال محمد بن الحسن . وقال ش : يكون اقراراً بدرهم واحد .

مسألة ـ ٩ ـ : اذا قال له عندي كذا كذا درهماً يلزمه أحد عشر درهماً ، لان ذلك أقل عددين ركبا ونصب بعدهما الدرهم ، فيجب حمله عليه، وبه قال محمد ابن الحسن . وقال ش : يلزمه درهم واحد .

مسألة ـ ١٠ ـ : اذا قال له عندي كذا وكذا درهماً لزمه أحدوعشرون درهماً لان ذلك أقل عددين عطف أحدهما على صاحبه ونصب بعدهما الدرهم، وبه قال محمد بن الحسن .

وللش فيه قولان : أحدهما يلزمه درهم واحد ، والثاني يلزمه درهمان .

مسألة ـ ١١ ـ : اذا قال له عندي كذا درهم، لزمه مائة درهم، لان ذلك أقل عدد يخفض بعده الدرهم ، وبه قال محمد بن الحسن .

وقال ش: يلزمه أقل من درهم واحد ، ويفسره بماشاء . وفي أصحابه من قال: يلزمه درهم واحد .

مسألة ـ ١٢ ـ : اذا أقر بدين في حال الصحة ، ثم مرض فأقر بدين آخر في حال مرضه ، نظرفان اتسع المال لهما استوفيا معاً ، وان عجز المال قسم الموجود فيه على قدر الدينين، وبه قال ش. ويدل عليه قوله تعالى « من بعد وصية يوصي بها أو دين »[1] ولم يفضل احد الدينين على الاخر، فيجب أن يتساويا فيه .

(١) سورة النساء : ١٢ .

وقال ح : اذاضاق المال قدم دين الصحة على دين المرض، فان فضل شيء صرف الى دين المرض .

مسألة - ١٣ - « ج » : يصح الاقرار للوارث في حال المرض، وبه قال أبو عبيد[1]، وأبوثور ، وعمر بن عبدالعزيز، والحسن البصري ، وهوأحد قولي ش. والقول الاخر أنه لايصح ، وبه قال ح ، وك ، وسفيان ، ود . وقال أبو اسحاق المروزي : المسألة على قول واحد ، وهوأنه يصح اقراره ، وعلى المسألة اجماع الفرقة .

مسألة - ١٤ - «ج» : قد بينا أن الاقرار للوارث يصح ، وعلى هذا لا فرق بين حال الاقرار وبين حال الوفاة ، فانه يثبت الاقرار ، وكل من قال : لا يصح الاقرار للوارث ، فانما اعتبر حال الوفاة كونه وارثا لاحال الاقرار، حتى قالوا : لو أقر لاخيه وله ابن ثم مات الابن ومات هو بعده لايصح اقراره لاخيه .

ولو أقر لاخيه وليس له ولد ثم رزق ولداً ، صح اقراره له ، لان حال الموت ليس هو بوارث . وقال عثمان البتي : الاعتبار بحال الاقرار، وهذا الفرع يسقط عنا ، لما قدمنا من أن الاقرار للوارث يصح على كل حال بل الوصية للوارث عندنا صحيحة .

مسألة - ١٥ - « ج » : اذاكانت له جارية ولها ولد ، فأقر في حال مرضه بأن ولدها ولده منها ، وليس له مال غيرها قبل اقراره فألحق الولد بـه ، سواء أطلق ذلك أو بين كيفية الاستيلاد لهافي ملكه أو في ملك الغير بعقد أوشبهة .

وأما الجارية فانها تصير أم ولده على كل حال أيضاً ، الاأنها تباع في الدين اذا لم يخلف غيرهاشيئاً ، وان خلف غيرها شيئاً قضى منه الدين ، وانعتقت هي على الولد ، وان لم يف بالدين استسعيت فيمايبقي من الدين .

---

(١) خ : ابوعبيدة (ابوعبيد خ) .

وقال ش : لايخلو أن يبين كيفية الاستيلاد أويطلق ، فان بين ففيه ثلاثة أقوال: أحدها أن يقول استولدتها في ملكي ، فعلى هذا يكون الولد حر الاصل ، ولا يكون عليه ولاء ويثبت نسبه ، وبصير الجارية أم ولده ويعتق بموته من رأس المال، فان كان هناك دين قدم عليه ، لانه لو ثبت بالبينة لقدم عليه، فكذلك اذا ثبت بالاقرار .

وان قال استولدتها في ملك الغير بشبهة ، فان الولد حر الاصل، وهل تصير الجارية أم ولد ؟ فعلى قولين . وان قال : استولدتها بنكاح ، فان الولد قد انعقد مملوكاً وعتق عليه لمامك وثبت عليه الولاء والجارية لاتصير أم ولده ، خلافاً لح . وان أطلق ولم يعين حتى مات ، فالولد حر في جميع الاحوال ولا ولاء عليه والجارية فيه خلاف بين أصحابه ، منهم من قال: لاتصير أم ولد وتباع في ديون الغرماء ، ومنهم من قال: تصير أم ولده .

مسألة ـ ١٦ ـ : اذا أقر بحمل وأطلق، فان اقراره باطل على ماقاله ش في كتاب الاقرار والمواهب ، وهوقول ف . وذكر في كتاب الاقرار بالحكم الظاهر أنه صح ، وبه قال م ، وأصحاب ح ينصرون قول ف ، فالمسألة على قولين على مذهب ش .

والاولى أن نقول : يصح اقراره ، لانه يحتمل أن يكون اقراره من جهة صحيحة ، مثل ميراث أو وصية ، ويحتمل أن يكون من جهة فاسدة ، والظاهر من الاقرار الصحة فوجب حمله عليه .

مسألة ـ ١٧ ـ « ج » : اذا أقر العبد بمايجب عليه به الحد، مثل القصاص والقطع والجلد لم يقبل اقراره . وقال جميع الفقهاء : يقبل اقراره .

مسألة ـ ١٨ ـ «ج» : اذا أقر العبد بالسرقة ، لايقبل اقراره ولايقطع. وعند الفقهاء يقبل ويقطع ، ولايباع في المال المسروق . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ١٩ ـ : اذاقال لفلان علي ألف درهم ، فجاء بألف ، فقال : هذه التي أقررت لك بها كانت لك عندي وديعة ، كان القول قوله ، لان الاصل براءة الذمة[1]، ولايعلق عليها شيء الا بدليل ، وبه قال ش .

وقال ح : يكون ذلك للمقر له ، وله أن يطالبه بالالف التي أقربها .

مسألة ـ ٢٠ ـ : اذا قال لفلان علي قفيز لا بل قفيزان ، أو درهم لا بل درهمان ، لزمه قفيزان ودرهمان ، لان قوله لا بل للاضراب عن الاول والاقتصار على الثاني ، وبه قال ش .

وقال زفر ، وداود : يلزمه ثلاثة أقفزة وثلاثة دراهم . فأما اذا قال : له عندي قفيز حنطة لا بل قفيز شعير لم يسقط الذي أقر به أولا ، لانه استدرك جنساً آخر .

مسألة ـ ٢١ ـ : اذا أقر لرجل يوم السبت بدرهم ، ثم قال : يوم الاحد له علي درهم ، لم يلزمه الادرهم واحد ، ويرجع اليه في التفسير ، لانه يحتمل أن يكون ذلك تكراراً واخباراً عن الدرهم المقدم ، والاصل براءة الذمة ، وهو مذهب ش . وقال ح : يلزمه درهمان .

مسألة ـ ٢٢ ـ : اذا قال له علي من درهم الى عشرة لزمه تسعة ، لان لفظة « من » للابتداء ، كما اذا قال سرت من الكوفة الى البصرة ، والحد هو العشرة فيحتمل أن يكون داخلة فيه ، والا يكون كذلك فلايلزم الا اليقين ، وبه قال بعض أصحاب ش .

وفيهم من قال : يلزمه ثمانية ، وبه قال زفر ، قالوا : لانه جعل الاول والعاشر حداً ، والحد لايدخل في المحدود . وفيهم من قال : يلزمه العشرة ، لان « من » للابتداء ، وهو داخل والعاشر حد وهو داخل في المحدود .

(١) م : براءة ولا يعلق عليها الا بدليل .

مسألة ـ ٢٣ ـ : اذا قال له عندي مابين الواحد الى العشرة يلزمه ثمانية ، وبه قال أكثر أصحاب ش . وقال ابن القاص[1] : يلزمه تسعة ، وبه قال محمد بن الحسن ، لان عندهما ان الحد يدخل في المحدود ، وقد قلنا ان ذلك يحتمل ولا يلزم مع الاحتمال .

مسألة ـ ٢٤ ـ : اذا قال له علي ألف درهم من ثمن مبيع ، ثم قال : لم أقبضه لم يلزمه ، عين المبيع أو لم يعين ، لان الاصل براءة الذمة ، ولادلالة على أنه يلزمه ، وبه قال ش .

وقال ح : اذا عينه قبل منه وصل أوفصل ، وان أطلقه لم يقبل منه ولزمه الالف لانه مبيع مجهول والمبيع اذا كان مجهولا لم يثبت الثمن في مقابلته ، كما لايثبت في مقابلة الخمر والخنزير ، فاذا ثبت ذلك ، فقد فسر اقراره بما لايقبله فلم يصح .

مسألة ـ ٢٥ ـ : اذا شهد عليه رجل بألف وشهد آخر بألفين ، ولم يضيفاه الى سببين مختلفين ، أو أضافاه الى سبب متفق ، أو أضاف أحدهما الى سبب وأطلق الاخر ، مثل أن يقول أحدهما ألف من ثمن عبد ويقول الاخر بألفين ، ففي هذه المسائل الثلاث يتفق الشهادة على ألف ، فيحكم له بألف بشهادتهما ، ويحصل له بالالف الاخر شهادة واحد[2] ،فيحلف معه ويستحق ، وبه قال ش ، لان الالف الذي شهد بهأحدهما داخلة فيالالفين ، فلااختلاف بينهما ، فيثبت الشاهدان على ألف ، فوجب أن يحكم له به .

وقال ح : لايكون ذلك اتفاق شهادة على شيء من الالوف ، ولايحكم له بألف .

---

(١) م : ابن العاص .

(٢) م : واحدة .

مسألة - ٢٦ - : قد مضى أن شرط الخيار يصح في الكفالة والضمان، لانه لامانع منه في الشرع .

وقال ح، و ش : لايصح، فان شرط، فعند ش يبطل العقد والشرط ، وعند ح يبطل الشرط ويصح العقد[١].

مسألة - ٢٧ - : اذا أقر بكفالة أو ضمان بشرط الخيار، صح اقراره ولايقبل دعواه في شرط الخيار ، ويحتاج الى بينة ، لان على المدعي البينة .

وللش فيه قولان: أحدهما يقبل اقراره ولايلزمه شيء . والاخر يبعض اقراره فيلزمه العقد ويسقط الشرط الذي ادعاه .

مسألة - ٢٨ - : اذا قال له علي ألف درهم الى وقت كذا لزمه الالف ، ويحتاج في ثبوت التأجيل الى بينة، لانه أقر بالالف وادعى التأجيل، فيجب عليه البينة ، وبه قال ح .

وللش فيه قولان : أحدهما ماقلناه ، والاخر يثبت التأجيل ، فيلزمه الالف مؤجلا .

مسألة- ٢٩ - « ج » : اذا مات رجل وخلف ابنين، فأقر أحدهما بأخ ثالث وأنكر الاخر ، فلاخلاف أنه لايثبت نسبه ، وانما الخلاف في أنه يشارك في المال أم لا ، فعندنا أنه يشاركه ، ويلزمه أن يرد عليه ثلث مافي يده ، وبه قال ك،وابن أبي ليلى .

وقال ح : يشاركه [بالنصف مما في يده، لانه يقر أنه يستحق من المال مثل مايستحقه ، فيجب أن يقاسمه المال . وقال ش : لايشاركه في شيء][٢] مما في يده .

---

(١) م : دون العقد .

(٢) م : سقط مابين المعقوفتين .

قال أبو الطيب الطبري: هذا في الظاهر فأما فيما بينه وبين الله ، فان كان سمع الاب*يقر به ، أو بأنه ولد على فراشه ، فانه يلزمه تسليم حقه اليه ، كما قال ك ، وحكي ذلك عن قوم من أصحابه ، وبه قال محمد بن سيرين .

مسألة ـ ٣٠ ـ : اذا كان الورثة جماعة ، فأقر اثنان رجلا أو رجل وامرأتان وكانوا عدولا يثبت النسب ويقاسمهم الميراث ، وبه قال ح الا أنه لم يعتبر العدالة في المقرين .

وقال ش : اذا أقر جميع الورثة بنسب، مثل أن يكونوا بنين فيقروا بنسب أخ، فانه يثبت نسبه ويثبت له المال، ولافرق بين أن يكون من يرث المال جماعة أو واحداً ، ذكراً كان أو أنثى ، وفي الناس من قال: لايثبت النسب باقرار الورثة .

مسألة ـ ٣١ ـ : اذا أقر ببنوة صبي لم يكن ذلك اقراراً بزوجية أمه ، سواء كانت مشهورة الحرية أو لم يكن ، لانه يحتمل أن يكون الولد من نكاح صحيح وأن يكون من نكاح فاسد ، أو من وطيء شبهة ، فلايحمل على الصحيح دون غيره ، وبه قال ش .

وقال ح : ان كانت معروفة الحرية كان ذلك اقراراً بزوجيتها ، وان لم تكن معروفة الحرية لم يثبت زوجيتها، قال: لان أنساب المسلمين وأحوالهم ينبغي أن يحمل على الصحة، فاذا أقر ببنوة الصبي فوجه الصحة أن يكون من نكاح ، واذا كان كذلك وجب أن يثبت زوجية امه .

مسألة ـ ٣٢ ـ : اذا دخلت امرأة من دار الحرب الى دار الاسلام ومعها ولد فأقر رجل في دار الاسلام أنه ولده ، ويمكن أن يكون كما قال بأن يجوز دخوله الى دار الحرب ، أو مجيء المرأة الى بلد الاسلام ألحق به ، وان علم أنه لم يخرج الى بلد الحرب[1] ولاالمرأة دخلت الى بلد الاسلام لم يلحق به .

(١) م : دار الحرب ... دار الاسلام .

وقال ش: يلحق به اذا أمكن ذلك، وان كان الظاهر أنه مادخل الى بلد الكفر، ولا المرأة دخلت بلد الاسلام، لانه يجوز أن يكون أنفذ اليها بماءه في قارورة فاستدخلته فخلق منه الولد وهذا بعيد.

ويدل على ماقلناه[1] ان الذي اعتبرناه لاخلاف أنه يلحق به الولد، ومادعوه لادليل عليه.

مسألة ـ ٣٣ ـ «ج»: اذا كان لرجل جاريتان ولهما ولدان، فأقر أن أحد الولدين ابنه ولم يعين ومات، استخرجناه بالقرعة، فمن خرج اسمه ألحقناه به وورثناه[2].

وقال ش: يعرض على القافة كما يعرض الولد الواحد اذا تنازعه اثنان، غير أنه قال: يلحق النسب لاجل الحرية ولايورث عليه، وله في الميراث قولان: أحدهما يوقف الميراث، وبه قال المزني. وقال باقي أصحابه: لايوقف ويقسم الورثة المال، لانه لاطريق في نفيه. وقال ح: يعتق من كل واحد منهما نصفه.

مسألة ـ ٣٤ ـ «ج»: اذا كانت له جارية ولها ثلاثة أولاد، فأقر أن أحدهم ابنه يسأل التعيين، فان عين ألحق به ويكون الاثنان مملوكين، سواء كان الذي عينه الاكبر أو الاوسط أو الاصغر، فان لم يعين سئل الورثة فان عينوا كان مثل ذلك سواء، وان لم يعين أولا ورثة له ومات أقرع بينهم، فمن خرج اسمه الحق به ويثبت حريته وورث ويكون الاثنان مملوكين له، سواء كان من خرج اسمه الاكبر أو الاوسط أو الاصغر على كل.

وقال ش: ان عين هو أو الورثة الاصغر ثبت حريته، ويكون الاوسط والاكبر مملوكين. وان عين الاوسط، كان حراً وكان الاكبر رقيقاً، وفي الصغير وجهان وان عين الاكبر، كان حراً والاثنان على الوجهين. وان مات ولم يعين ولاعين

---

(١) م: دليلنا.

(٢) د: ورثناه به وورثناه.

الورثة عرض على القافة ، فان عينوا واحداً كان حكمه حكم من يعينه الوالد أو الورثة ، وحكم الباقين مثل ذلك سواء .

فان لم يكن قافـة أو اختلفوا أقرع بينهم ، فمن خرج اسمه حرر ولايورث ، وهل يوقف أم لا ؟ على قولين، قال المزني: يوقف. وقال الباقون: لايوقف. قال المزني : قول ش يقرع بين الثلاثـة خطأ ، لان الاصغر على كل حال حر، لانه ان خرج اسمه فهو حر، وان خرج اسم الاوسط فالاصغر حر أيضاً، لانها صارت فراشا بالاوسط وألحق الاصغر به، وان خرج الاكبر ألحق الاوسط والاصغر به، لانها صارت فراشاً بالاول .

وهذا لازم، غير أنه لايصح على مذهبنا، لان الامة ليست فراشاً عندنا بحال، وانما القول قول المالك في الحاق من يلحق به وانكار ماينكره .

مسألة ـ ٣٥ـ : اذا شهد شاهدان على نسب لميت يستحق به ميراثاً، وقالا: لانعرف له وارثاً غيره قبلت شهادتهما، وبه قال ش .

وقال ابن أبي ليلى : لايحكم بها حتى يقولا لاوارث له غيره، لانـه [1] اذا قالا: لانعلم له وارثـاً غيره، فما نفيا أن يكون له وارث ، فانه يجوز أن يكون له وارث ولايعلمانه .

ويدل على ماقلنا ان ذلك لايمكن العلم به ، لانه لاطريق اليه ، ومالاطريق اليه لايجوز اقامة الشهادة عليه .

---

(١) م : لانهما .

كتاب العارية

مسألةـ ١ ـ «ج»: العارية أمانة غيرمضمونة، الا أن يشرط صاحبها الضمان فان شرط ذلك كانت مضمونة والا فلا، الا أن يتعدى فيها، فيجب حينئذ الضمان عليه، وبه قال قتادة، وعبيدالله بن الحسن [١] العنبري، وح، وك، والنخعي، والشعبي، والحسن البصري الا انهم لم يضمنونها بالشرط. وقال ربيعة: العوارى مضمونة الا موت الحيوان، فانه اذا استعاره ثم مات في يده لم يضمنه.

قال ش: هي مضمونة شرط ضمانها أولم يشرط، تعدى فيها أولم يتعد، وبه قال ابن عباس، وأبوهريرة، وعطاء، ود، وق.

ويدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم ـ ماروواه عمربن شعيب[٢]، عن أبيه، عن جده أن النبي عليه السلام قال: ليس على المستعير غير المغل[٣] ضمان.

مسألة ـ ٢ ـ: اذا رد العارية الى صاحبها أووكيله برىء من الضمان، وان

---

(١) د، ح: بحذف «ابن».

(٢) م: دليلنا ماروواه عمروبن شعيب.

(٣) م: غير المغل «وكذا من نسخة خ».

ردها الى ملكه مثل أن يكون دابة فردها الى اصطبل صاحبها وشدها فيه لم يبرء من الضمان، لانه لادليل عليه، والاصل أن ذمته مشغولة بالعارية، وبه قال ش .

وقال ح: يبرء لان العادة هكذا جرت في رد العواري الى الاملاك، فيكون بمنزلة المأذون من طريق العادة .

مسألة ـ ٣ ـ : اذا اختلف صاحب الدابة والراكب ، فقال الراكب : أعرتنيها، وقال صاحبها: أكريتكها بكذا، كان القول قول الراكب مع يمينه وعلى صاحبها البينة، لانه مدعي الكرى. وللش فيه قولان: أحدهما ماقلناه، والثاني أن القول قول صاحبها .

مسألة ـ ٤ ـ : اذا اختلف الزارع وصاحب الارض، فقال الزارع: أعرتنيها وصاحبها يقول: أكريتكها، كان القول قول الزارع مع يمينه، لماقلناه في المسألة الاولى[1]. وللش فيه قولان، واختيار المزني في المسألتين ماقلناه .

مسألة ـ ٥ ـ : اذا اختلفا، فقال صاحب الدابة: غصبتنيها. وقال الراكب : بل أعرتنيها، فالقول قول الراكب، لماقلناه في المسألة الاولى، وبه قال المزني.

وقال أصحاب ش: هذه المسألة والتي قبلها سواء على قولين .

مسألة ـ ٦ ـ : اذا تعدى المودع في اخراج الوديعة من حرزه فانتفع به، ثم رده الى موضعه، فان الضمان لايزول بذلك، لان بالتعدي وجب عليه الضمان بلاخلاف ، ولا دليل على أن الضمان يزول عنه بالرد الى موضعه ، وهو مذهب ش .

وقال ح: يزول لانه مأمور بالحفظ في جميع هذه الاوقات، فاذا خالف في جهة منها ثم رجع وعاد الى الحفظ ،كان متمسكاً بـه على الوجه المأمور به ، فينبغي أن يزول عنه الضمان .

---

(١) م : بحذف (ولماقلناه في المسألة الاولى) .

مسألة ـ٧ـ : اذا أبرءه من الوديعة صاحبها بعد تعديه فيها من غيرأن يردها اليه أوالى وكيله، فقدسقط عنه الضمان، لان ذلك حقه، وله التصرف فيه بالابراء أوالمطالبة، فوجب أن يسقط باسقاطه .

وللش فيه وجهان: أحدهما يبرء ، وهو ظاهر قوله . والثاني: لايبرء، قال : لان الابراء لايصح عن القيمة، لانها لم تجب بعد، ولايصح الابراء من العين، لانها في يده باقية .

مسألة ـ٨ـ: اذا أعاره أرضاً ليبني فيها أوليغرس فيها، فلايجوز له أن يخالف فيغرس في أرض البناء، ولاأن يبني في أرض الغراس ، لانه لادليل على تجويز خلاف ذلك. وللش فيه وجهان .

مسألة ـ ٩ ـ : اذا طالب المعير المستعير بقلع ماأذن له في غرسه [١] من غير أن يضمن لـه أرش النقصان وأبى ذلك صاحب الغراس لم يجبر عليه ، وبه قال ش .

وقال ح: يجبر على ذلك وان لم يضمن .

يدل على ماقلناه ماروي عن النبي عليه السلام أنه قال: من بنى في رباع قوم باذنهم فله قيمته، ولانا قدأجمعنا على أن له قلعه مع ضمان النقصان، ولادليل على جواز ذلك مع عدمه .

---

(١) م: في أرضه .

كتاب الغصب

مسألة -١- : من غصب شيئاً يضمن بالمثلية، فان أعوز المثل ضمن بالقيمة، فان لم يقبض القيمة بعد الاعواز حتى مضت مدة يختلف فيها القيمة، كان له المطالبة بقيمته وقت القبض لاوقت الاعواز، وان حكم الحاكم بالقيمة عند الاعواز لم يؤثر حكمه فيه، وكان له المطالبة بقيمته يوم القبض، ولايلتفت الى حكم الحاكم به، وبه قال ح، وش .

وقال م، وزفر: عليه قيمته يوم الاعواز .

دليلنا أن الذي يثبت في ذمتـه هو المثل ، وحكم الحاكـم عليه بالقيمة لاينقل المثل الى القيمة ، بدلالة أنه متى زال الاعواز قبل القبض طولب بالمثل واذا كان المثل هو الثابت في الذمة اعتبر بدل المثل حين قبض[1] البدل .

مسألة - ٢ - : اذا غصب ما لا مثل له ومعناه لايتساوى قيمة أجزاءه من غير جنس الاثمان، كالثياب والحطب والخشب والحديد والرصاص والصفر والعقار وغير ذلك من الاواني وغيرهـا ، فانها تكون مضمونة بالقيمة ، وبه قال جميع الفقهاء. وقال عبيدالله بن الحسن العنبري البصري[2] : يضمن كل هذا بالمثل .

---

(١) حتى قبض .

(٢) م: بحذف (البصري) .

ويدل على المسألة مارواه ابن عمر أن النبي عليه السلام قال : من أعتق شقصاً له من عبد قوم عليه ، فأوجب عليه الضمان بالقيمة دون المثل .

مسألة ـ٣ـ: اذا جنى على حمار القاضي كان مثل جنايته على حمار الشوكي في أنه يلزمه أرش العيب اذا لم يسر الجناية الى نفسه بدلالة الاصل ، وبه قال ح ، وش .

وقال ك : ان كان حمار القاضي فقطع ذنبه ففيه كمال قيمته ، لانه اذا قطع ذنبه فقد أتلفه عليه ، لانه لايمكنه ركوبه ، لان القاضي لايركب حماراً مقطوع الذنب ، والشوكي يمكنه حمل الشوك على حمار مقطوع الذنب ، ولم يقل هذا في غير مايركبه من بهائم القاضي ، مثل الثور وغيره ، وكذلك لوقطع يد حماره .

مسألة ـ ٤ ـ: اذا قلع عين دابة، كان عليه نصف قيمتها، وفي العينين جميع القيمة ، وكذلك كل مايكون في البدن منه اثنان ، ففي الدابة جميع القيمة فيهما وفي الواحد نصفها .

وقال ح: في العين الواحدة ربع القيمة، وفي العينين نصف القيمة.وكذلك كل ماينتفع بظهره ولحمه . وقال ش ، وك : عليه الارش مابين قيمته صحيحاً ومعيباً .

مسألة ـ ٥ ـ « ج » : اذا قتل عبداً ، كان عليه قيمته مالم يتجاوز قيمته دية الحرعشرة آلاف درهم ، وكذلك ان كانت أمة مالم يتجاوز قيمتها خمسة آلاف درهم دية الحرة ، وبه قال ح الا أنه قال : ان كان قيمته عشرة آلاف نقص عشرة دراهم وكذلك في دية المملوكة . وقال ش : يلزمه قيمته بالغاً مابلغ .

مسألة ـ ٦ ـ « ج » : اذا مثل بمملوك غيره ، لزمه قيمته وانعتق ، وبه قال ك .

وقال ش : لاينعتق ، والتمثيل أن يقطع أنفه أو أذنه .

مسألة - ٧ - « ج » : كل جناية مقدرة من الحر بحساب ديته ، فهي مقدرة من العبد بقيمته، مثل اليد والرجل والانف والعين والموضحة والمنقلة وغير ذالك وبه قال ش .

وقال ك : في ذلك أرش مانقص الا في أربعة : الموضحة ، والمنقلة ، والمأمومة ، والجائفة ، فان فيها المقدر كما قلناه .

مسألة - ٨ - «ج» : الحارصة والباضعة مقدرة في الحر ، وكذلك في العبد بحساب قيمته . وقال جميع الفقهاء : فيها الارش، لانها غير مقدرة في الحر .

مسألة - ٩ - «ج» : اذا جنى على ملك غيره جناية لها أرش ، فعند ش يمسك المالك ملكه ويطالب الجاني بأرشها، قليلا كان أرش الجناية أو كثيراً، سواء ذهب بالجناية منفعة مقصودة أو غير مقصودة ، وسواء وجب بالمقصودة كمال قيمة المجني أو دون ذلك .

وقال ح: تنظر[1] فيه ان لم يذهب بالجناية منفعة مقصودة، مثل أن يخرق يسيراً من الثوب ، أو قطع اصبعاً من العبد، أو جنى عليه حارصة ، أو دامية، أو باضعة فانه يمسكه مالكه ويطالب بالارش على ماقاله ش. وان ذهب بها منفعة مقصودة مثل ان خرق الثوب بطوله أو قطع يداً واحدة من العبد ، فالسيد بالخيار بين أن يمسك العبد ويطالب بارش الجناية، وبين أن يسلم العبد برمته ويأخذ منه كمال قيمته ، قال : وان وجب بالجناية كمال قيمة الملك .

وهذا انما يكون في الرقيق خاصة، مثل أن يقطع يديه ، أو رجليه، أو يقلع عينيه ، أو يقطع لسانه، أو أنفه ، فالمالك بالخيار بين أن يمسكه ولاشيء له على الجاني وبين أن يسلمه الى الجاني ويأخذ منه كمال قيمته .

(١) م، د: ينظر .

وقال ف، وم : في هذا الفصل السيدبالخيار بين أن يسلمه ويأخذ كمال قيمته وبين أن يمسك ويأخذ من الجاني مانقص بالقطع ويسقط التقدير .

والذي يقتضيه أخبارنا ومذهبنا أنـه اذا جنى علـى عبد جناية يحيط بقيمة العبد ، كان بالخيار بين أن يسلمه ويأخذ قيمته ، و بين أن يمسكه ولاشيء له، وما عدا ذلك فله أرش : اما مقدار[1]، أو حكومة على مامضى القول فيه ، وما عدا المملوك من الاملاك اذا جنى عليه، فليس لصاحبه الأرش الجناية، وعليه اجماع الفرقة .

مسألة ـ ١٠ ـ : اذا غصب جارية ، فزادت في يده بسمن أو صنعة أوتعليم قرآن ، فزاد بذلك ثمنها ، ثم ذهب عنها ذلك فـي يده حتى عادت الـى الصفة التي كانت عليها حين الغصب كان عليه ضمان مانقص في يده ، وهكذا لو غصب حاملا أو حائلا فحملت في يديه ضمنها وضمن حملها فـي الموضعين ، لان هذا النماء انما حدث[2] في ملك المغصوب منه، فيلزم الغاصب ضمانه اذحال بينه وبينه، وبه قال ش .

وقال ح : لايضمن شيئاً من هذا أصلا ويكون ماحدث في يديه أمانة ، فان تلف بغير تفريط فلا ضمان ، وان فرط في ذلك مثل أن جحد ثم اعترف أومنع ثم بذل ، فعليه ضمان ذلك .

مسألة ـ ١١ ـ « ج » : المنافـع يضمن بالغصب كالاعيان مثل منافع الدار والدابة والعبيد[3] والثياب ، وبه قال ش .

وقال ح : لايضمن المنافع بالغصب بحال ، فان غصب أرضاً فزرعها بيـده

---

(١) م: مقدر .

(٢) ح، د: احدث .

(٣) د: والعبد .

كان الغلة له ولا أجـرة عليه الا أن ينقص الارض بذلك ، فيكون عليه نقصان ما نقص ، وزاد على هذا فقال : لو آجرها وأخذ أجرتها ملك الاجرة دون مالكها .

مسألة ـ ١٢ ـ : المقبوض ببيع فاسد لايملك بالعقد ولا بالقبض ، لانه لا دلالة عليه ، وبه قال ش . وقال ح : يملك بالقبض .

مسألة ـ ١٣ ـ « ج » : اذا غصب جارية حاملا ضمنها وضمن ولدها ، وبه قال ش . وقال ح : ضمنها[1] وحدها دون حملها .

مسألة ـ ١٤ ـ : اذا غصب ثوباً قيمته عشرة ، فبلغ عشرين لزيادة السوق ثم عاد الى عشرة أو دونها ، ثم هلك قبل الرد ، كان عليه قيمته أكثر ماكانت من حين الغصب الى حين التلف، لان طريقة الاحتياط يقتضيه ، وهو قول ش. وقال ح : عليه قيمته يوم الغصب .

مسألة ـ ١٥ ـ: اذا لم يتلف الثوب وكان قائماً بحاله رده، ولا يرد مانقص من القيمة ، لان الاصل براءة الذمة ولادلالة عليه ، وهو قول جميع الفقهاء ، الا أباثور فانه قال: يرده . وما نقص من القيمة[2]، فان كانت قيمته يوم الغصب عشرة ثم بلغت عشرين ثم عاد الى عشرة رده ومعه عشرة .

مسألة ـ ١٦ ـ : اذا أكره امرأة على الزنا ، وجب عليه الحد ولاحد عليها ولو كانت هي زانية وهو واطيء شبهة كان عليها الحد ولاحد عليه ولايلزمه المهر في الموضعين ، لانه لادليل عليه في الشرع .

وقال ش: متى وجب عليه الحد دونها لزمه المهر . وقال ح : متى سقط عنه الحد دونها لزمه المهر .

مسألة ـ ١٧ ـ : السارق يقطع ويغرم ماسرقه، وبه قال ش . وقال ح: الغرم

---

(١) م: يضمن .

(٢) م: من قيمته .

والقطع لايجتمعان ، فان غرم لم يقطع ، وان قطع لم يغرم .

ويدل على المسألة قوله تعالى « السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما[١] » ولم يفرق .

مسألة ـ ١٨ ـ : يصح غصب العقار ويضمن بالغصب ، لقوله تعالى « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل مااعتدى عليكم » وللعقار مثل من طريق القيمة، وهو قول ش ، و م .

وقال ح ، وف : لايصح غصب العقار ولايضمن بالغصب .

مسألة ـ ١٩ ـ: اذا غصب ثوباً فصبغه، كان للغاصب قلع الصبغ، لانه عين ماله بشرط أن يضمن ما ينقص من قيمة الثوب ، لانه بجنايته حصل ، وبه قال ش وأصحابه .

قال المزني: ليس للغاصب قلع الصبغ، لانه لامنفعة له فيه، سواء كان الصبغ أسود أو أبيض ، وقال ح : ان كان مصبوغاً بغير سواد ، فرب الثوب بالخيار بين أن يسلمه الى الغاصب ويأخذ منه قيمته أبيض ، وبين أن يأخذ هو ويعطيه قيمة صبغه، وان كان مصبوغاً بالسواد، فرب الثوب بالخيار بين أن يسلمه الى الغاصب ويأخذ منه قيمته أبيض ، وبين أن يمسكه مصبوغاً ولاشيء عليه للغاصب . قال الطحاوي[٢]: والذي يجيء على قوله ان عليه مانقص وقال ف : الصبغ بالسواد وغيره سواء .

مسألة ـ ٢٠ـ : اذا غصب شيئاً، ثم غيره عن صفته التي هو عليها أولم يغيره

---

(١) المائدة / ٤٢ .

(٢) م : فيه زيادة (قال الطحاوى قال نقص الثوب بالصبغ قال ح لاضمان على الغاصب).

مثل أن كانت نقرة [1] فضربها دراهم ، أو حنطة فطحنها ، أو دقيقاً فخبزه ، أو شاة فذبحها وقطعها لحماً وشواها أو طبخها، لم يملكه، لانه لادليل عليه ، ولقول النبي عليه السلام « على اليد ماأخذت حتى يؤدى» [2] وبه قال ش .

وقال ح : اذا غير الغصب تغييراً أزال بـه الاسم والمنفعة المقصودة بفعلـه ملكه ، فاعتبر ثلاث شرائط : أن يزول به الاسم والمنفعة المقصودة ، وان يكون ذلك بفعله، فاذا فعل هذا ملك، ولكن يكره له التصرف فيه قبل دفع قيمة الشيء اليه .

وحكى ابن جريـر عن ح قال : لوأن لصاً نقب فدخل دكان رجل ، فوجد فيه بغلا وطعاماً ورحاً، فصمد البغل وطحن الطعام ملك الدقيق، فان انتبه صاحب الدكان كان اللص قتاله ودفعه عن دقيقـه ، فان أتى الدفع عليه [3] فلاضمان على اللص .

مسألة ـ ٢١ ـ : اذا غصب عصيراً فاستحال خمراً، ثم صار خلا، رده على صاحبه ، لانه عين ماله، وانما تغيرت صفته، وبه قال ش .

وقال ح: اذا صار خلا ملكه وعليه قيمته، فأما اذا غصب منه خمراً فاستحال خلا، رد الخل بلاخلاف .

مسألة ـ ٢٢ـ : اذا غصب ساجة فبنى عليها ، أو لوحاً فأدخله في سفينة ،كان عليه رده ، سواء كان فيه قلع مابناه في ملكه أو لم يكن فيه قلع مابناه في ملكه ، لقوله عليه السلام: ليس لعرق ظالم حق. ولقوله عليه السلام: لايأخذن أحدكم متاع أخيه جاداً ولا لاعباً، من أخذ عصا أحد فليردها. وقوله: على اليد ماأخذت حتى تؤدي. وبه قال ش .

---

(١) في المنجد:النقرة: القطعة المذاهب من ذهب أو فضة .

(٢) م: حتى تودى .

(٣) في المنجد : أتى عليه الدهر ، أهلكه .

وحكى م في الاصول أنه متى كان عليه ضرر في ردها لم يلزمه ردها . وقال الكرخي: مذهب ح أنه ان لم يكن في ردها قلع مابناه في حقه ، مثل ان بنى على بدن الساجة فقط لزمه ، وان كان في ردها قلع ماقد بناه في حقه مثل أن كان البناء مع طرفيها ولايمكنه ردها الا بقلع هذا لم يلزمه ردها . والمناظرة على ماحكاه م .

وتحقيق الكلام معهم هل ملكها بذلك أم لا؟ فعنده أنه قد ملكها كما قال اذا غصب شاة فذبحها وشواها ، أوحنطة فطحنها ، وعندنا وعندش لم يملكها .

مسألة ـ ٢٣ ـ : اذاغصب طعاماً، فأطعم مالكه ، فأكله مع الجهل بأنه ملكه، فانه لايبرء ذمته من الغصب بذلك، لانه لادليل عليه ، وهو المنصوص للش، وفيه قول آخر ان ذمته يبرء ، وهوقول أهل العراق .

مسألة ـ ٢٤ ـ : اذاحل دابة أوفتح قفصاً ووقفا ثم ذهبا كان عليه الضمان ، لانه فعل السبب في ذهابهما ، وبه قال ك . وقال ح ، وش : لاضمان عليه .

مسألة ـ ٢٥ ـ: اذا حل الدابة وفتح القفص فذهبا عقيب الحل والفتح من غير وقوف : كان عليه الضمان ، لماقلناه في المسألة الاولى، وبه قال ك ، وش في أحد قوليه ، والاصح عندهم أن لاضمان[1] عليه ، وبه قال ح .

مسألة ـ ٢٦ ـ: اذا غصب دابة أوعبداً أوفرساً، فابق العبد أوشرد الفرس أو ند البعير كان عليه القيمة ، فاذا أخذها صاحبها ملك القيمة بلاخلاف ولا يملك هو المقوم ، فان ردانفسخ ملك المالك عن القيمة وعليه ردها الى الغاصب وتسلم العين منه ، وبه قال ش .

وقال ح : اذاملك صاحب العين قيمتها ، ملكها الغاصب بها وكانت القيمة عوضاً عنها ، فان عادت العين الى يد الغاصب نظرت فان كان المالك أخذ القيمة

---

(١) م : انه لاضمان .

[بتراضيهما أو ببينة يثبت عند الحاكم وحكم الحاكم بها لم يكن للمالك سبيل الى العين، وان كان المالك قد أخذ القيمة][1] بقول الغاصب مع يمينه ، لانه هو الغارم نظرت فان كانت القيمة قيمة مثلها أو أكثر ، فلا سبيل للمالك عليها ، وان كان أقل من قيمتها ، فللمالك رد القيمة واسترجاع العين ، لان الغاصب ظلم المالك في قدر ما أخبره به من القيمة .

فالخلاف في فصلين : أحدهما أن الغاصب بدفع القيمة ملك أم لا ، عندنا ملك ، وعندهم قد ملك . والثاني : اذا ظهرت العين فصاحبها أحق بها ويرد عليه، وعند ح لاترد عليه .

دليلنا : أنه قد ثبت أن العين كان ملكاً لمالكها ، فمن ادعى زواله الى ملك غيره فعليه الدلالة .

مسألة ـ ٢٧ ـ : اذا باع عبداً وقبضه المشتري أو لم يقبضه ، فادعى مدع أن العبد له وصدقه البايع أو كذبه ، فانه لايقبل اقرار البايع على المشتري، لانه اقرار على الغير ، وللمدعي أن يرجع على البايع بقيمة العبد ، لانه اذا صدقه فقد أقر أنه باع مالا يملك وأتلف ملك الغير ببيعه اياه ، فيلزمه قيمته .

وللش فيه قولان : أحدهما ماقلناه ، والاخر أنه لاضمان عليه ، ومنهم من قال : يلزمه القيمة قولا واحداً كما قلناه .

مسألة ـ ٢٨ ـ « ج » : اذا كان في يد مسلم خمر أو خنزير فأتلفه متلف ، فلا ضمان عليه بلا خلاف ، مسلما كان المتلف أو مشركاً . وان كان ذلك في يد ذمي ، فأتلفه متلف ، مسلماً كان أو ذمياً ، فعليه ضمانه وهو قيمته عند مستحليه ، وبه قال ح .

وقال ش : لاضمان عليه ، ثم ينظر عند ح ، فان كان المتلف مسلماً فعليه قيمة

---

(١) مابين المعقوفتين سقط من نسخة « م » .

ذلك ، خمراً كان أوخنزيراً ، ولايضمن المسلم الخمر بالمثل وان كان المتلف ذمياً، فعليه قيمة الخنزير ومثل الخمر .

قال الطحاوي : وان أسلم المتلف وكان ذمياً قبل أن يؤخذ منه مثل الخمر سقط عن ذمته ، وان أسلم قبل أن يؤخذ منه قيمة الخنزير لم يسقط عن ذمته باسلامه، وعندنا يضمن بالقيمة ، سواء كان خمراً أوخنزيراً بدليل اجماع الفرقة وأخبارهم .

مسألة - ٢٩ - : اذاغصب ماله مثل،مثل الحبوب والادهان،فعليه مثل ماتلف في يده ، يشتريه بأي ثمن كان بلاخلاف ، وان كان مالامثل له كالثياب والحيوان ، فعليه أكثر ماكانت قيمته من يوم الغصب الى حين التلف ، لانه مأمور برده الى مالكه في كل زمان يأتي عليه وكل حال كان مأموراً برد الغصب فيها لزمه قيمته في تلك الحال مثل حال الغصب ، وهومذهب ش .

وقال ح : عليه قيمته يوم الغصب ، ولا اعتبار بمازاد بعده أو نقص .

مسألة - ٣٠ - : اذا غصب مالايبقى كالفواكه الرطبة، فتلف في يده وتأخرت المطالبة بقيمته ، فعليه أكثر ماكانت قيمته من حين الغصب الى حين التلف . بدلالة ماقلناه في المسألة الاولى ، ولايراعى ماوراء ذلك ، وبه قال ش .

وقال ح : عليه قيمته يوم المحاكمة . وقال م : عليه قيمته في الوقت الذي انقطع عن أيدي الناس .

مسألة - ٣١ - : اذا غصب مايجري فيه الربا ، مثل الاثمان والمكيل والموزون،فجنى عليه جناية استقر أرشها، مثل أن كان الغصب دنانير فسبكها، أو طعاماً فبله فاستقر نقصه ، فعليه رده بعينه وعليه مانقص ، وبه قال ش .

وقال ح : المالك بالخيار بين أن يسلم العين المجني عليه الى الغاصب ويطالبه بالبدل ، وبين أن يمسكها ولاشيء له، فان أراد الامساك والمطالبة بأرش النقصان

لم يكن له .

يدل على ماقلناه انالخيار الذي أثبته ح يحتاج الى دليل، وليس فيالشرع مايدل عليه ،والاصل بقاء عين ملكه وحصول الجناية عليها .

مسألة ـ ٣٢ ـ : اذا غصبت[1]جارية فأتت بولد مملوك ، ونقصت قيمتها بالولادة ، فعليه ردها وأرش نقصها ، وان كان الولد قائماً رده ، وان كان تالفاً رد قيمته ، وبه قال ش .

وقال ح: ان كان تالفاً فعليه أرش النقص، وان كان الولد باقياً جبرت الارش بقيمة « قيمة خ » الولد،فان كان قيمة الارش مائة وقيمة الولد مائة، فلاشيء عليه وان كانت قيمة الولد أقل مثل أن يكون قيمة الولد خمسين وأرش النقص مائة ، يرد الولد ويضمن خمسين درهماً لباقي الارش .

دليلنا: أن هذا نقص حصل في يد الغاصب، فوجب عليه ضمانه ، كما لومات الولد ، ولانه اذا ضمن ماقلناه برأت ذمته بيقين .

مسألة ـ ٣٣ ـ: اذا غصب مملوكاً أمرد فنبتت لحيته فنقص ثمنه ، أو جارية ناهداً فسقطت ثدياها، أو رجلا شاباً فابيضت لحيته ، فعليه مانقص في كل هذا ، بدلالة ماقلناه في المسألة الاولى ، وبه قال ش .

وقال ح : في الناهد والشاب مثل قولنا ، وفي الصبي اذا نبتت لحيته فلا ضمان عليه .

مسألة ـ ٣٤ ـ : فان غصب عبداً ومات العبد واختلفا، فقال الغاصب : رددته حياً ومات في يديك أيها المالك، وقال المالك: بل مات في يديك أيها الغاصب وأقام كل واحد منهما البينة بما ادعاه، سقطتا وعدنا الى الاصل ، وهو بقاء العبد عند الغاصب حتى يعلم رده ، لان كل واحد منهما مدع ولاترجيح ، وبه قال ش .

---

(١) م : اذا غصب .

وقال ف: يقدم بينة المالك ويأخذ البدل، لان الاصل الغصب. وقال م: يقدم بينة الغاصب، لان الاصل براءة الذمة[1]، وان قلنا في هذه المسألة يستعمل القرعة كان قوياً أيضاً.

مسألة ـ ٣٥ ـ: اذا غصب ماله مثل، مثل الادهان والحبوب والاثمان ونحوها فجنى عليه جناية استقر أرشها، فعليه رد العين ناقصة، وعليه أرش النقصان لاغير لما قلناه فيما تقدم، وبه قال ش.

وقال ح: ينظر فيه، فان كان الارش في يد مالكه، مثل أن كان في يده زيت فصب غيره الماء فيه، أو كان في يده دينار فكسره غيره وهو في يده، فرب المال بالخيار بين أن يمسك ماله ناقصاً ولاشيء له، وبين تسليمه الى الجاني ويأخذ منه كمال قيمته.

قال: فان غصب الزيت أولا وصب فيه الماء فنقص، فالمالك بالخيار بين أن يأخذ عين ماله ولاشيء له لاجل النقص، وبين أن يترك ماله على الغاصب ويأخذ منه مثل زيته، ففرق بين أن يغصب أولا فيصب فيه الماء عنده، وبين أن يصب فيه الماء وهو في يد مالكه، فأوجب المثل اذا غصب والقيمة اذا لم يغصب.

مسألة ـ ٣٦ ـ: اذا غصب عبداً قيمته ألف[2]، فزاد في يده فبلغ ألفين فقتله قاتل في يد الغاصب، فللسيد أن يرجع بالالفين على من شاء منهما، فان رجع على القاتل لم يرجع القاتل على الغاصب، لان الضمان استقر عليه، وان رجع على الغاصب رجع الغاصب على القاتل، لان الضمان استقر عليه، وبه قال ش.

وقال ح: ان رجع على القاتل فالحكم ماقلناه، وان ضمن الغاصب فليس له أن يضمنه أكثر من ألف وهو قيمة العبد حين الغصب، ثم يأخذ الغاصب من

---

(١) م: براءة ذمته.

(٢) ح، د: ألفاً.

القاتل ألفين : ألفاً منهما لنفسه بدل ماأخذ السيد ، والالف الاخر يتصدق بها .

مسألة ـ ٣٧ ـ : اذا غصب ألف درهم من رجل وألفاً من آخر ، فخلط الالفين فالالفان شركة بين المالكين يردهما عليهما ، لان زوال ذلك عن ملك المالك يحتاج الى دلالة ، وبه قال ش .

وقال ح : يملك الغاصب الالفين معاً ، ويضمن لكل واحد منهما بدل ألفه بناءاً منه على أصله في تغير الغصب في يد الغاصب .

مسألة ـ ٣٨ ـ : اذا غصب حباً فزرعه ، أو بيضة فاحتضنتها الدجاجة ، فالزرع والفروج للغاصب ، لان عين الغصب قد تلفت ، فلايلزم غير القيمة ، وبه قال ح .

وقال ش : هما معاً للمغصوب منه . وقال المزني : الفروج للمغصوب منه والزرع للغاصب .

مسألة ـ ٣٩ ـ : فان غصب عبداً ، فمات في يديه ، فعليه قيمته ، سواء كان قناً[1] أو مدبراً أو أم ولد ، وسواء مات بسبب أو مات حتف أنفه ، لان طريقة الاحتياط يقتضيه ، وبه قال ش .

وقال ح في غير أم الولد بقولنا ، فأما ام الولد فان مات بسبب مثل أن لدغتها عقرب ، أو سقط عليها حائط فكما قلناه ، وان مات حتف أنفها فلاضمان عليه .

مسألة ـ ٤٠ ـ : ان غصب حراً صغيراً ، فتلف في يديه فلاضمان عليه ، وبه قال ش . وقال ح : ان مات حتف أنفه فكقولنا ، وان مات بسبب مثل أن لدغته عقرب أو حية أو أكله سبع أو سقط عليه حائط فعليه الضمان .

دليلنا : أن الاصل براءة الذمة ، فمن شغلها فعليه الدليل ، وان قلنا بقول ح كان قوياً ، دليله طريقة الاحتياط .

---

(١) م : سواء كان مكاتباً .

كتاب الشفعة

مسألة ـ ١ ـ : لاشفعة في السفينة وكل مايمكن تحويله من الثياب والحبوب والسفن والحيوان وغير ذلك ، عند أكثر أصحابنا علـى الظاهر من رواياتهم ، وبه قال ش ، و ح .

وقال ك : اذا باع سهماً من سفينة كان لشريكه فيها الشفعة ، فأجراها مجرى الدار. وحكي عنه أن الشفعة في كل شيء من الاموال والثياب والطعام والحبوب والحيوان ، وفي أصحابنا من قال بذلك ، وهو اختيار المرتضى .

مسألة ـ ٢ ـ: اذا باع زرعاً أو ثمرة مع الاصل بالشرط، كانت الشفعة ثابتة في الأصل دون الزرع والثمرة ، لان ماقلناه مجمع عليه ، ولا دلالة على ثبوتها في الزرع والثمرة. وروى جابر أن النبي عليه السلام قال: لاشفعة الا في ربع أو حائط وهو مذهب ش .

وقال ح : يجب في الزرع والثمار مع الأصل .

مسألة ـ ٣ ـ « ج »: لاتثبت الشفعة بالجوار، وانما يثبت للشريك المخالط وبه قال في الصحابة عمر وعثمان ، وفي التابعين عمر بن عبدالعزيز ، وسعيد بن المسيب ، وسليمان بن يسار ، ويحيى بن سعيد الانصاري ، وفي الفقهاء ربيعة ،

وك ، وش ، وأهل الحجاز ، وع ، وأهل الشام ، و د ، و ق ، وأبو ثور .

ويثبت عندنا زائداً على الخلطة بالاشتراك في الطريق ، وبه قال سوار بن عبدالله القاضي[١]، وعبيدالله بن الحسن العنبري، فانهما أوجباها بالشركة في الطريق والمبيع دون الجوار كما نقوله نحن .

وذهب أهل الكوفة الى أنها يثبت بالشركة والجوار، ولكن الشريك أحق فان ترك فالجار أحق ، ذهب اليه ابن شبرمة ، ور، وح، وأصحابه ، وعبدالله بن المبارك .

وله تفصيل قال : الشفعة يجب بأحد أسباب ثلاثة : الشركة في المبيع ، والشركة في الطريق ، وقال : الشريك في الطريق أولى من الجار اللازق ثم بالجوار .

بيان هذا : قال : ان كان شريكاً في المبيع ، فهو أحق من الشريك في الطريق ، وان كان شريكاً في الطريق فهو أحق ، وان لم يكن شريكاً في المبيع مثل أن يكون الدرب لاينفذ وفيه دور كثيرة، فان الطريق مشترك بين أهله .

فان باع صاحب الصدر داره في آخر الدرب، فالشفعة للذي يليه ، فان ترك فللذي يليه أبداً من الجانبين كذلك الى آخر الدرب، فان لم يبق في أهل الدرب من يريد الشفعة كانت للجار اللزيق الذي ليس بشريك في الطريق ، وهو الذي ظهر داره الى دار في غير هذا الدرب ، فان ترك هذا الشفيع الشفعة ، فلاشفيع هناك .

وان كان الدرب[٢] نافذاً، فالشفعة للجار اللزيق فقط، سواء كان باب داره في هذا الدرب أو غيره، فاذا كان محاذياً في درب نافذ وعرض الطريق ذراع فلاشفعة

---

(١) م، د، خ: سوار .

(٢) د: وان الدروب نافذاً .

وهاهنا قال ش : منعت من بينه وبينه ذراع وأعطيت من هو منه على ألف ذراع .

ويدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم ـ مارواه جابر عن النبي عليه السلام قال : الشفعة فيمالم يقسم ، فاذا وقعت الحدود فلاشفعة . وروى أبو هريرة قال: قضى رسول الله صلى الله عليه وآله بالشفعة فيمالم يقسم، وأي مال قسم وأرف عليه فلاشفعة فيه . ومعنى أرف عليه، أي: أعلم عليه وهي لغة أهل الحجاز .

مسألة ـ ٤ ـ «ج» : مطالبة الشفيع على الفور ، فان تركها مع القدرة عليها بطلت شفعته ، وبه قال ح ، وهو أصح أقوال ش ، وله ثلاثة أقوال أخر أحدها : أن الشفيع بالخيار ثلاثاً ثم يبطل خياره، وبه قال ابن أبي ليلى، ور .

ونص في القديم على قولين أحدهما : أن خياره على التراخي ولايسقط الا بصريح العفو ، فيقول : عفوت ، أويلوح به بأن يقول للمشتري بعني الشقص أو هب لي ، فان فعل شيئاً من هذا ، والا كان للمشتري أن يرافعه الى الحاكم ، فيقول: اماأن يأخذ أويدع، وهوظاهر قول ك، لانه قال: له الخيار مالم يتطاول[1] الوقت، فقيل له: اذا مضت سنة، فقدتطاول الوقت، فقال: ماأظنه تطاول .

والثاني: أنه على التأبيد، كالقصاص حتى قال: لايملك المشتري مرافعته الى الحاكم، بل الخيار اليه ولااعتراض عليه .

مسألة ـ ٥ ـ «ج» : الشفعة لاتبطل بالغيبوبة وبه قال جميع الفقهاء ، وحكي عن النخعي أنه قال الشفعة تبطل بالغيبة .

مسألة ـ ٦ ـ : اذا اختلف المشتري والشفيع في الثمن ، ومع كل واحد منهما بينة ، قبلت بينة المشتري، لانه هوالمدعي للثمن والشفيع ينكره، وبه قال ش ، وف .

---

(١) م: مالم يتطول .

وقال ح، وم: البينة بينة الشفيع، لانه الخارج .

مسألة -٧- : اذاكان الشراء بثمن له مثل ،كالحبوب والاثمان ،كان للشفيع الشفعة بلاخلاف، وان كان بثمن لامثل له ،كالثياب والحيوان ونحوذلك، فلاشفعة له ، وبه قال الحسن البصري، وسوار القاضي .

وقال ح ، وك ، وش : له الشفعة ويأخذ بقيمة الثمن ، والاعتبار بقيمته حين العقد لا حين الاخذ بالشفعة على قول ش، وعلى قول ك بقيمته يوم المحاكمة [1].

مسألة - ٨ - «ج» : اذا تزوج امرأة وأمهرها شقصاً لايستحق الشفعة عليها وبه قال ح، وأصحابه . وقال ش : الشفعة تجب بمهر المثل ، وبه قال الحارث العكلي. وقال ك وابن أبي ليلى : يجب الشفعة لكنه يأخذ بقيمة الشقص لا بمهر المثل .

مسألة -٩- : اذا اشترى شقصا بمائة الى سنة ،كان للشفيع المطالبة بالشفعة وهو مخير بين أن يأخذه في الحال ويعطي ثمنه حالا ، وبين أن يصبر الى سنة ، فيطالبه بالثمن الواجب عندها ، لان الشفعة قد وجبت بنفس الشراء والذمم لا يتساوى ، فوجب عليه الثمن حالا ، أويصبر الى وقت الحلول ، فيطالبه بالشفعة مع الثمن .

وللش فيه ثلاثة أقوال : أحدها ماقلناه . والثاني أنه يأخذه بمائة الى سنة كما اشتراه ، وبه قال ك ، غير أن ك قال : ان كان الشفيع غير ملي كان للمشتري مطالبته بضمين ثقة يضمن له الثمن الى محله ، وهذا قوي واليه ذهب قوم من أصحابنا، وهو المذكور في النهاية. والثالث قاله في الشروط يأخذه بسلعة يساوي مائة الى سنة .

مسألة - ١٠ - : اذا مات وخلف ابنين وداراً ، فهي بينهما نصفين، فانمات

---

(١) م : حين المحاكمة .

أحدهما وخلف ابنين كان نصف أبيهما بينهما نصفين، ولهما النصف ولكل واحد منهما الربع ، فان باع أحدهما نصيبه من أجنبي فلا شفعة لاحد ، بدلالة الاخبار الواردة في ذلك عن ائمتنا عليهم السلام .

وللش فيه قولان: أحدهما الشفعة لاخيه وحده دون عمه، وبه قال ك. والثاني لاخيه وعمه سواء وبه قال ح وأصحابه، وهو اختيار المزني، ومن قال من أصحابنا: ان الشفعة على عدد الرؤوس ، فهكذا يجب أن نقول .

مسألة ـ ١١ ـ : عندنا أن الشريك اذا كان أكثر من واحد بطلت الشفعة ، بدلالة الاخبار التي رواها أصحابنا ، فلا يتصور الخلاف في أن الشفعة على عدد الرؤوس ، أو على قدر الانصباء وهو انفراد ، وذهب قوم من أصحابنا الى أنها تستحق وان كانوا أكثر من واحد، وقالوا على قدر الرؤوس، وبه قال أهل الكوفة النخعي ، و ر ، والشعبي [1] ، و ح ، وأصحابه ، وهو أحد قولي ش ، واختيار المزني .

والقول الاخر أنه على قدر الانصباء، وهو الاصح عندهم، واختاره أبو حامد الاسفرائني ، وبه قال سعيد بن المسيب، والحسن البصري، وعطاء ، وك ، وأهل الحجاز، ود، وق ومن نصر القول الاخير من أصحابنا، فلاخبار وردت في ذلك المعنى والاقوى عندي [2] الاول .

مسألة ـ ١٢ ـ : المنصوص لاصحابنا أن الشفعة لا يورث ، وبه قال ح وأصحابه . وقال قوم من أصحابنا : أنها يورث مثل سائر الحقوق ، وهو اختيار المرتضى رحمه الله ، وبه قال ش، وك، وعبيدالله بن الحسن العنبري البصري .

مسألة ـ ١٣ ـ : اذا اشترى داراً ووجب للشفيع فيها الشفعة ، فأصابها هدم

---

(١) م : بحذف « والشعبي » .

(٢) م: عندنا .

أوحرق (١) أوماأشبه ذلك ، فان كان ذلك بأمر سماوي ، فالشفيع بالخيار بين أن يأخذها بجميع الثمن أويترك، وان كان بفعل آدمي كان له أن يأخذ العرصة بحصتها من الثمن .

بدلالة مارواه جابر أن النبي ﷺ قال: الشفعة في كل مشترك ربع، أوحائط ولايحل لـه أن يبيعه حتى يعرضه على شريكه ، فان باعه فشريكه أحق بالثمن . فثبت أنه يأخذه بذلك الثمن، وهو مذهب ح .

وللش فيه قولان، وأصحابه على خمس طرق : أحدها - ماقلناه وهو أضعفها عندهم . وثانيها : اذا انتقض البناء وانفصل، فالشفيع يأخذ العرصة بالشفعة وما اتصل بها من البناء دون المنفصل عنها على قولين : أحدهما يأخذ المتصل بكل الثمن أو يتركه ، والقول الاخر أنـه يأخذه بحصته من الثمن أو يدع وهو أصح القولين عندهم .

وثالثها ان كان البعض الذي لحقه عيب مثل شق الحيطان وتغير السقف وميل الحائط، فان المشتري بالخيار بين أن يأخذه بكل الثمن أويرده، وان كان النقصان انتقاض البناء والالـة لم يدخل النقض في الشفعة، وبكم يأخذ الشفيع ماعداه ؟ على القولين وماانفصل لايدخل في الشفعة ، كماقال الاول، ويأخذ ماعداه بالحصة من الثمن قولا واحداً .

ورابعها : أنه اذا انتقض البناء ، وكانت الاعيان المنهدمة موجودة، دخلت في الشفعة، وان كانت منفصلة عن العرصة، لانه (٢) يقبلها بالثمن الذي وقع البيع به ، والاستحقاق وجب له حين البيع ، وان كانت الاعيان مفقودة يأخذ بحصته من الثمن .

---

(١) م : اوغرق .

(٢) م : لانها .

وخامسها : أنه اذاكانت العرصة قائمة بحالها أخذه بجميع الثمن ، سواء كانت الاعيان المنفصلة موجودة أو مفقودة ، وانكان بعض العرصة هلك بالغرق أخذ بالحصة من الثمن .

مسألة -١٤- : اذا اشترى شيئاً وقاسم وغرس فيه وبنى، ثم طالب الشفيع بالشفعة ولم يكن قبل ذلك عالماً بالشراء ،كان له اجباره على قلع الغراس والبناء اذا رد عليه مانقص من الغراس والبناء بالقلع، لان المشتري انماغرس في ملكه فلم يكن متعدياً ، فيجب عليه أن يرد [1] مانقص من غرسه بالقلع، ولانه اذا رد عليه مانقص ، فلاخلاف أنه له مطالبته بالقلع ، ولادلالة على وجوب القلع اذا لم يرد، وهو مذهب ش، وك، والنخعي، وع، ود، وق .

وقال ر ، و ح ، وأصحابه : له مطالبته بالقلع ، ولا يعطيه مانقص بالقلع .

مسألة - ١٥ - : اذا اشترى النخل والارض وشرط الثمرة ، كان للشفيع أن يأخذ الكل بالشفعة ، بدلالة عموم الاخبار الواردة في وجوب الشفعة في المبيع وبه قال ح ، وك وادعيا أن هذه مسألة اجماع .

وقال ش: له أن يأخذ الكل دون الثمرة، وبه قال عبيدالله بن الحسن العنبري.

مسألة - ١٦ - : اذا باع شقصاً من مشاع لايجوز قسمته شرعاً ، كالحمام والارحية والدور الضيقة فلا شفعة فيها ، وبه قال أهل الحجاز ربيعة، وك ، وش [2]

وقال ح، ور ، وأصحابه ، وأبو العباس بن سريج : يجب الشفعة فيه .

ويدل على ماذهبنا اليه [3] مارواه أبوهريرة وجابر أن النبي عليه السلام قال: الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود فلا شفعة . وقال جابر: انما جعل رسول الله صلى الله عليه وآله

---

(١) م: فيجب أن يرد عليه .

(٢) ح، د: بحذف « وش » .

(٣) م، خ: دليلنا مارواه .

الشفعة في كل مالم يقسم ، واذا وقعت الحدود وصرفت الطرق[1] فلا شفعة .

وجه الدلالة : انه ذكر الشفعة بالالف واللام وهما للجنس، فكأنه قال: جنس الشفعة فيما لم يقسم، يعني : مايصح قسمته ومالايجوز قسمته لايدخل تحته، ولان قوله « مالم يقسم » يفيد مايقسم الا أنه لم يفعل فيه القسمة ، لانه لايقال فيما لايقسم مالم يقسم ، وانما يقال لايقسم فلما قال لم يقسم دل على ماقلناه .

وروي عن عثمان أنه لاشفعة في نخل ولا بئر والارف يقطع الشفعة وأراد آبار الحجاز ، فان اعتمادهم في السقي عليها ، ولامخالف له في الصحابة .

مسألة ـ ١٧ ـ : اذا لم تنقص القيمة ولا الانتفاع بالقسمة قسم بلا خلاف واذا انتقص الانتفاع والقيمة، فلا يقسم بلاخلاف ، ومافيه الخلاف فعند ح أن كل قسمة لاينتفع الشريك بحصته أيهما كان فهي قسمة ضرر ولايقسم ، وهو ظاهر مذهب ش ، وهو صحيح عندي . وقال أصحاب ش: ان القسمة اذا نقصت القيمة دون الانتفاع ، فانها غير جائزة .

ويدل على ماقلناه[2] أنه مجمع عليه، ولادليل على أن نقصان القيمة يمنع من القسمة.

مسألة ـ ١٨ ـ « ج » : الصبي والمجنون والمحجور عليه لسفه يثبت لهم الشفعة ولوليهم أن يأخذ لهم ، فالولي هو الاب ، أو الجد أو الوصي[3] من قبل واحد منهما ، أو أمين الحاكم اذا لم يكن أب ، وللولي أن يأخذ بالشفعة ، ولا يجب أن ينتظر بلوغ الصبي ورشاده ، وبه قال جميع الفقهاء .

وقال ابن أبي ليلى: لاشفعة للمحجور عليه . وقال ع : ليس للولي الاخذ له لكنه يصبر حتى اذا بلغ ورشد كان له الاخذ والترك .

---

(١) د، خ: صرف .

(٢) م: دليلنا .

(٣) د: والجد أو الوصي ، م: والجد والوصي.

مسألة ــ ١٩ ــ : اذا كان للصبي شفعة وله في أخذها الحظ ولم يأخذ الولي عنه بالشفعة لم يسقط حقه ، وكان له المطالبة لها أو تركها اذا بلغ ، لانه قد ثبت أنها حقه ، فلا يسقط بترك الولي ذلك ، كما لايسقط ديونه وحقوقه ، وبه قال ش ومحمد بن الحسن ، وزفر .

وقال ح ، و ف : يسقط شفعته ، وليس له أخذها .

مسألة ــ ٢٠ ــ : اذا كان للصبي شفعة والحظ له في تركه ، فتركه الولي وبلغ الصبي ورشد ، فانله المطالبة بالاخذ وله تركه لما قلناه في المسألة الاولى ، ولانه لا دلالة في سقوطه بترك الولي ، وهو مذهب م ، وزفر ، وش ، في أحد قوليه ، والقول الاخر وعليه أكثر أصحابه انه ليس له المطالبة وسقط حقه ، وبه قال ح ، و ف .

مسألة ــ ٢١ ــ : اذا باع شقصاً بشرط الخيار ، فان كان الخيار للبايع أو لهما فلا شفعة ، وان كان الخيار للمشتري ، فانه يجب الشفعة للشفيع ، وله المطالبة بها قبل انقضاء الخيار ، لان الملك قد ثبت بالعقد كما بيناه في كتاب البيع ، فوجبت الشفعة للشفيع على المشتري ، لانه ملكه ، وهو مذهب ح وعليه نص ش . وقال الربيع : فيه قول آخر انه ليس له الاخذ قبل انقضاء[1] الخيار ، وبه قال ك .

مسألة ــ ٢٢ ــ : اذا اشترى شقصاً وسيفاً ، أو شقصا وعبداً ، أو عرضاً من العروض ، كان للشفيع الشفعة بحصته من الثمن ، ولا حق له فيما بيع معه ، لانه لادليل عليه ، وهو قول ح ، و ش .

ولح رواية شاذة أنه يأخذ الشقص والسيف معاً بالشفعة . وقال ك : لو باع شقصاً من أرض فيها غلمان يعملون له ، كان له أخذ الشقص والغلمان معاً بالشفعة .

مسألة ــ ٢٣ ــ : اذا أخذ الشفيع الشقص من المشتري أو البايع قبض المشتري أو لم يقبض ، فان دركه وعهدته على المشتري دون البايع ، لان الشفيع انما يأخذ

(١) م : انقطاع .

ملك المشتري بحق الشفعة ، فليزمه دركه كما لو باعه ، وهو مذهب ش ، وك .

وقال ح: ان أخذها من البايع، فالعهدة على البايع، وان أخذها من المشتري فكما قلناه . وقال ابن أبي ليلى ،وعثمان البتي : عهدة المبيع على البايع دون المشترى ، سواء أخذها من يد البايع أو يد المشتري ، لان المشتري كالسفير .

مسألة ـ ٢٤ ـ : لايأخذ الشفيع الشفعة من البايع أبداً ، لانه انما يستحق الشفعة بعد تمام العقد ولزومه، واذا كان كذلك فالملك [للمشتري ، فيجب أن يكون الاخذ من مالكه لامن غيره، وهذا مذهب ش. وقال ح : له أخذها منه][1] قبل القبض .

مسألة ـ ٢٥ ـ : اذاتبايعا شقصاً فضمن الشفيع الدرك للبايع عن المستحق[2]، أو للمشتري عن البايع في نفس العقد، أو تبايعا بشرط الخيار على أن الخيار للشفيع ، فانه يصح شرط الاجنبي، وأيها كان فلا يسقط شفعته ، لانه لادليل عليه ولامانع من جواز الشرط للاجنبي ، وبه قال ش .

وقال أهل العراق : يسقط الشفعة ، لان العقد ماتم الا به ، كما اذاباع بعض حقه لم يجب له الشفعة على المشتري .

مسألة ـ ٢٦ ـ : اذا كان دار بين ثلاثة ، فباع أحدهم نصيبه واشتراه أحد الاخرين ، استحق الشفعة الذي لم يشتر على قول من يقول الشفعة على عدد الرؤوس ، وهو أحد وجهي[3] ش ، لان الانسان لايستحق الشفعة على نفسه ، وقد ثبت أن الشفعة يستحق على المشتري .

وقال ح ، وش في أحد وجهيه : يستحق الشفعة الذي اشتراه مع الذي لم

---

(١) ما بين المعقوفتين سقط من نسخة « د » .

(٢) م: عن المشترى .

(٣) د: قولي .

يشتر بينهما نصفين .

مسألة ــ ٢٧ ــ: اذا كان الشفيع وكيلا في بيع الشقص الذي يستحق بالشفعة لم يسقط بذلك شفعته ، سواء كان وكيل البايع في البيع ، أو وكيل المشتري في الشراء، لانه لامانع من وكالة، ولادلالة على سقوط حقه من الشفعة، وبه قال ش .

وقال أهل العراق: ان كان وكيل البايع لم يسقط شفعته، وان كان وكيل المشتري سقطت شفعته ، بناءاً على أصله أن الوكيل في الشراء ينتقل الملك عن البايع اليه ، ثم منه الى الموكل .

مسألة ــ ٢٨ ــ : اذا حط البايع من الثمن شيئاً بعد لزوم العقد واستقرار الثمن ، لم يلحق ذلك بالعقد ولايثبت للشفيع ، بل هو هبة مجددة للمشتري من البايع ، ولانه لادلالة على لحوقه بالعقد ، وهو قول ش ، سواء كان الحط كل الثمن أو بعضه .

وقال ح : ان حط بعض الثمن لحق العقد وسقط عن الشفيع ، وان حط كله لم يلحق العقد وقد مضت في البيوع .

مسألة ــ ٢٩ ــ : اذا زاد في الثمن زيادة بعد استقرار العقد ، فهو هبة من المشتري للبايع ولايلزم الشفيع ، لانه لادلالة عليه ، وبه قال ش . وقال ح : هذه الزيادة يلحق بالعقد ولايلحق بالشفيع .

مسألة ــ ٣٠ ــ : اذا كانت دار بين اثنين ، فادعى أجنبي على أحدهما ما في يده من النصف ، فصالحه على ألف، صح صلحه ، سواء صالحه على انكار أو على اقرار ، ولايستحق به الشفعة ، لانه ليس ببيع .

وقال ش: ان كان الصلح على اقرار، فهو بيع يستحق به الشفعة ، وان كان على انكار فالصلح باطل لايستحق به الشفعة .

مسألة - ٣١ -: فان كان الدار بينهما نصفين ، فادعى أجنبي على أحدهما ألف درهم ، فصالحه على نصفه من الدار لايستحق به الشفعة ، سواء كان صلح اقرار أوصلح انكار كما تقدم ذكره . وقال ش مثل ما مر ذكره .

مسألة - ٣٢ -: اذا أخذ الشفيع الشقص، فلا يثبت للمشتري خيار المجلس بلا خلاف . وهل يثبت للشفيع خيار المجلس أم لا ؟ عندنا أنه لاخيار له، لانه لادليل عليه . وللش فيه قولان .

مسألة - ٣٣ - « ج » : اذا وهب شقصاً لغيره ، سواء كان فوقه أو دونه أو نظيره ، فانه لايستحق به الشفعة . وقال ش : ان كانت الهبة لمن هو مثله أو دونه لايستحق الشفعة ، لان الهبة للنظير تودد ، ولمن هو دونه استعطاف ، فلايستحق بهما العوض .

وان كان لمن هو فوقه، فهل يثاب عليه ؟ على قولين، قال في الجديد :لاثواب، وبه قال ح . وقال في القديم : يقتضي الثواب ، وهو قول ك ، فاذا قال: لايقتضي الثواب ، فلا شفعة ، واذا قال : يقتضي الثواب ، فانه يثبت فيها الشفعة .

مسألة - ٣٤ -: اذا كانت دار بين نفسين ،فادعى أحدهما أنه باع نصيبه من أجنبي، وأنكر الاجنبي أن يكون اشتراه ، فانه تثبت الشفعة للشريك ، لان البايع أقر بحقين : حق للمشتري ، وحق للشفيع ، فاذا رد المشتري ثبت حق الشفيع ، وبه قال عامة أصحاب ش .

وقال أبو العباس : لاشفعة لانها يثبت بعد ثبوت المشتري .

مسألة - ٣٥ - : على قول من قال من أصحابنا: ان الشفعة على عدد الرؤوس اذا كانت دار بين ثلاثة شركاء أثلاثا، فاشترى أحدهم نصيب أحد الاخرين، استحق المشتري مع الاخر الشفعة بينهما نصفين ، وبه قال ح ، وأصحابه ، و ك ، وعامة أصحاب ش ، وهو الذي نقله المزني .

ومن أصحابه من قال : يأخذ الشفيع بالشفعة ولاحق للمشتري فيه ، وبه قال عثمان البتي ، والحسن البصري ، قالوا : لانه مشتر ولايستحق الشفعة على نفسه ، وهو الذي نصرناه فيما تقدم ، غير أن هذا القول الاخر أقوى .

مسألة ـ ٣٦ ـ : اذا شج غيره موضحة عمداً أو خطأ فصولح منها على شقص صح الصلح اذا كانا عالمين بأرش الموضحة ولايستحق الشفيع أخذها بالشفعة لان الصلح ليس بشراء والشفعة انما يستحق بعقد الشراء ، فمن ألحقه به فعليه الدلالة .

وقال ش وأصحابه : ان كانت الأبل موجودة ، فهل يصح الصلح أم لا ؟ فيه قولان. وان كانت معدومة، فعلى قولين في انتقال الارش الى القيمة والى مقدر[1] وعلى الوجهين جميعاً يصح الصلح اذا علما القيمة أوالمقدار، فكل موضع يصح الصلح يجب الشفعة ، وكل موضع لايصح لايجب الشفعة.

مسألة ـ ٣٧ ـ: اذا باع ذمي شقصاً من ذمي بخمر أوخنزير وتقابضاواستحق عليه الشفعة ، أخذ الشفيع بمثل ثمن الخمر وثمن الخنزير عند أهله ، لان ذلك مال عندهم وقد أمرنا أن نقرهم على مايرونه وهم يرون ذلك ثمناً، فوجب اقرارهم عليه ، وبه قال ح .

وقال ش : لاشفعة هاهنا ، لان الخمر ليس بمال .

مسألة ـ ٣٨ ـ « ج » : لايستحق الذمي الشفعة على المسلم ، سواء اشتراه من مسلم أو ذمي وعلى كل حال ، وبه قال الشعبي ، و د .

وقال ح ، وأصحابه، و ك، و ش، و ع : يستحق الذمي الشفعة على المسلم وقال ابن حي : لاشفعة له عليه في الأمصار ، وله الشفعة في القرى .

مسألة ـ ٣٩ ـ : اذا اشترى شقصاً من دار وبنى مسجداً قبل أن يعلم الشفيع

---

(١) م: أوالى مقدر.

كان للشفيع ابطال تصرفه ونقض المسجد وأخذه بالشفعة ، لان حق الشفيع سابق لتصرفه ، لانه يستحقه حين العقد ، وهو قول ش وجميع الفقهاء . ولح روايتان احداهما ماقلناه ، وبه قال ف . والاخرى لاينقض المسجد .

مسألة ـ ٤٠ ـ : اذا باع في مرضه المخوف شقصاً وحابى فيه من وارث صح البيع ووجب به الشفعة بالثمن الذي وقع عليه البيع، لان هذا بيع صحيح وعند الفقهاء يبطل البيع ، لإن المحاباة هبة ووصية ، ولا وصية لوارث عندهم ، ويبطل البيع في قدر المحاباة ، ويكون الشفيع بالخيار بين أن يأخذ أو يترك ، وارثاً كان أو غير وارث .

مسألة ـ ٤١ ـ : اذا وجب له الشفعة ، فصالحه المشتري على تركها بعوض صح وبطلت الشفعة ، لعموم الخبر[1] في جواز الصلح . وعند ش لايصح ، وهل يبطل الشفعة ؟ على وجهين .

مسألة ـ ٤٢ ـ : اذا وجبت الشفعة، فسار الى المطالبة، فلم يأت المشتري فيطالبه ولا الى الحاكم ، بل مضى الى الشهود فأشهد على نفسه بأنه مطالب للشفعة لم يبطل شفعته ، لانه لا دلالة على بطلانه ، وبه قال ح.وقال ش : يبطل .

مسألة ـ ٤٣ ـ : اذا بلغ الشفيع ان الثمن دنانير فعفا فكانت دراهم، أوحنطة فبان[2] شعيراً ، لم يبطل شفعته، لانه لا دلالة على بطلانه ، وبه قال جميع الفقهاء الا زفر فانه قال : ان كان الثمن دنانير فبان دراهم سقطت شفعته ، وان كان حنطة فبان شعيراً لم يسقط كما قلناه .

---

(١) م : لعموم الاخبار .

(٢) م ، د : فكانت .

كتاب القراض

مسألة ـ ١ ـ : لايجوز القراض الا بالاثمان التي هي الدراهم والدنانير ، وبه قال ح ، و ش ، و ك .

وقال ع ، وابن أبي ليلى : يجوز بكل شيء يتمول ، فان كان ممـا له مثل كالحبوب والادهان رجع الى مثله حين المفاضلة والربح بعده بينهما ، وان كان مما لامثل له، كالثياب والمتاع والحيوان، كان رأس المال قيمته والربح بعده بينهما ويدل على مذهبنا أن مااخترناه مجمع على جـواز ه ، وليس على جواز ماقالوه دليل .

مسألة ـ ٢ ـ : القراض بالفلوس لايجوز ، لانه ليس على جوازه دليل، وبه قال ح ، و ف ، و ش . وقال م : هو القياس الا أني أجيزه استحساناً ، لانها ثمن الاشياء في بعض البلاد .

مسألة ـ ٣ ـ : لايجوز القراض بالورق المغشوش ، سواء كان الغش أقل أو أكثر أو سواء ، لما قلناه في المسألة الاولى ، وبه قال ش .

وقال ح: يجوز ان كانا سواء أوكان الغش أقل، ولايجوز انكان الغش أكثر بناءاً على أصله في الزكاة .

مسألة ـ ٤ ـ : اذا كان القراض فاسداً استحق العامل أجرة المثل على مايعمله ، سواء كان في المال ربح أو لم يكن ، لانه انما عمل باذن صاحب المال ، وبه قال ش. وقال ك: ان كان في المال ربح فله أجرة مثله ، وان لم يكن له ربح فلاشيء له .

مسألة ـ ٥ ـ « ج »: ليس للعامل أن يسافر بمال القراض بغير اذن رب المال وبه قال ش . وقال ح ، و ك : له ذلك . وبنى ح و ك ذلك على الوديعة ، وأن له أن يسافر بها . وعندنا ليس له ذلك في الوديعة أيضاً .

مسألة ـ ٦ ـ « ج » : اذا سافر باذن رب المال، كان نفقة السفر من المأكول والمشروب والملبوس من مال القراض .

وللش فيه ثلاثة أوجه: أحدها لاينفق كالحضر . والثاني : ينفق كمال نفقته كما قلناه . والثالث : ينفق القدر الزائد على نفقة الحضر لاجل السفر .

مسألة ـ ٧ ـ :اذا أعطاه ألفين وقال: مارزق الله من الربح كان لي ربح ألف ولك ربح ألف كان جائزاً، لانه لامانع منه والأصل جوازه ، وبه قال ح، وأبو ثور . وقال ابن سريج : هذا غلط ، لانه شرط لنفسه ربح ألف لايشاركه العامل فيه وكذلك للعامل .

مسألة ـ ٨ ـ : اذا دفع اليه مالا قراضاً ، فقال له : اتجر به، أوقال : اصنع ماترى، أو تصرف كيف شئت، فانه يقتضي أن يشتري بثمن مثله نقداً بنقد البلد، بدلالة طريقة الاحتياط، لان ماذكرناه مجمع على جوازه، وبه قال ش .

وقال ح : له أن يشتري بثمن مثله وبأقل أو بأكثر ونقداً ونسيئة وبغير نقد البلد .

مسألة ـ ٩ ـ «ج» : اذا اشترى العامل في القراض أباه بمال القراض، فان كان في المال ربح انعتق منه بقدر نصيبه من الربح واستسعى في باقي ذلك لرب

المال، وينفسخ القراض اذا كان معسراً، وان كان موسراً قوم عليه بقيته لرب المال وسواء كان الربح ظاهراً أو يحتاج الى أن يقوم ليعلم أن فيه ربحاً .

وللش فيه قولان: أحدهما مثل ماقلناه انه ينعتق بمقدار نصيبه ، ويلزم شراء الباقي ان كان موسراً، وان كان معسراً قال: تبقى بقيته رقاً لرب المال. والقول الثاني ان الشراء باطل .

مسألة ــ ١٠ ــ : اذا فسخ رب المال القراض ، وكان في المال شيء باعه العامل باذن رب المال نسيئة، لزمه أن يجبيه، سواء كان فيه ربح أو لم يكن ، لان على العامل رد المال كما أخذه، واذا أخذه ناضاً وجب عليه أن يرده كذلك، وهو مذهب ش .

وقال ح: ان كان فيه ربح فكما قلناه، وان لم يكن فيه ربح لم يلزمه .

مسألة ــ ١١ ــ : اذا قال خذ هذا المال قراضاً على أن يكون الربح كله لي كان ذلك قراضاً فاسداً، ولايكون بضاعة، لان لفظ القراض يقتضي أن يكون الربح بينهما، فاذا شرط الربح لنفسه كان فاسداً، كما لو شرط الربح للعامل، وبه قال ش.

وقال ح: يكون هذا بضاعة .

مسألة ــ ١٢ ــ : اذا كان العامل نصرانياً ، فاشترى بمال القراض خمراً أو خنزيراً ، أو باع خمراً مثل ان كان عصيراً فاستحال خمراً فباعه ، كان جميع ذلك باطلا ، لانه لادليل على جوازه والتصرف في المحرمات محظور، وبه قال ش.

وقال ح : الشراء والبيع صحيحان . وقال ف ، وم: الشراء صحيح والبيع باطل .

مسألة ــ ١٣ ــ : اذا قال اثنان لواحد : خذ هذا المال قراضاً ولك النصف من الربح، ثلثه من مال هذا وثلثاه من مال الآخر، والنصف الاخر بيننا نصفين ، قال ش: القراض فاسد . وقال ح، وأبو ثور: يصح ويكون على ماشرطا ، لانهما

قد جعلا له نصف جميع المال ، فكان الباقي بينهما على ماشرطا .

وقال أصحاب ش : هذا غلط ، لان أحدهما اذا شرط الثلث والآخر الثلثين بقي نصف الربح لهما وهو تسعة مثلا، وكان من سبيله أن يكون لاحدهما منه ستة وللآخر ثلاثة، فاذا شرطاه نصفين أخذ أحدهما فضلا عن شريكه بحق العمل سهماً ونصف، وذلك غير جائز. والذي يقتضيه مذهبنا أنه لايمنع من صحة هذا الشرط مانع والاصل جوازه .

مسألة ــ ١٤ ــ : اذا دفع اليه ألفاً للقراض، فاشترى به عبداً للقراض، فهلك الالف قبل أن يدفعه في ثمنه اختلف الناس فيه على ثلاثة مذاهب: فقال ح، وم : يكون المبيع لرب المال ، وعليه أن يدفع اليه ألفاً غير الاول ليقضي بـه دينه ، ويكون الالف الاول والثاني قراضا، وهما معاً رأس المال .

وقال ك : رب المال بالخيار بين أن يعطيه ألفاً غير الاول ليقضي به الدين ، ويكون الالف الثاني رأس المال دون الاول، أو لايدفع اليه شيئاً فيكون المبيع للعامل والثمن عليه .

ونقل البويطي عن « ش » أن المبيع للعامل والثمن عليه ولاشيء على رب المال، وهو اختيار أبي العباس، وهو الذي يقوى في نفسي .

لانه لايخلو : أن يكون الالف تلف قبل الشراء أو بعده، فان كان قبل الشراء وقع الشراء للعامل ، لانـه اشتراه بعد زوال القراض، وان كان التلف بعد الشراء وقع الشراء لرب المال ، وعليه أن يدفع الثمن من ماله الذي سلمه اليه ، فاذا هلك المال تحول الملك الى العامل ، وكان الثمن عليه ، لان رب المال انما فسح للعامل في التصرف في ألف : اما أن يشتريه به بعينه ، أو في الذمة وينقد منه ولم يدخل من ماله في القراض أكثر منه .

مسألة ــ ١٥ ــ : ليس للعامل أن يبيع بالدين الا بأذن رب المال، لانه تصرف

في مال الغير، وجوازه يحتاج الى دلالة، وبه قال ش. وقال ح: له ذلك .

مسألة -١٦- : لايصح القراض اذا كان رأس المال جزافاً، لانه لادليل على صحته ، وبه قال ش .

وقال ح: يصح القراض ويكون القول قول العامل حين المفاضلة . وان كان مع واحد منهما بينة ، قدم بينة رب المال .

مسألة - ١٧ - : اذا قال خذ ألفاً قراضاً على أن لك نصف ربحها ، صح بلاخلاف . وان قال: على أن لك ربح نصفها كان باطلا، لانه لادليل على جوازه، وبه قال ش .

وقال أبوثور: ذلك جائز، وحكي ذلك عن ح. وان قلنا بهذا أيضاً كان قوياً لانه لافرق بين اللفظين .

كتاب المساقاة

مسألة ـ ١ ـ « ج » : المساقاة جائزة وبه قال في الصحابة أبوبكر، وعمر وفي التابعين سعيد بن المسيب ، وسالـم بن عبدالله بن عمر ، وفي الفقهاء ك ، و ش ، و ع ، وف، وم، و د ، و ق ، وانفرد ح بأن المساقاة لايجوز قياساً على المخابرة [1] .

دليلنا [مضافاً الى اجماع الفرقة واخبارهم][2] مارواه محمدبن اسحاق، عن نافع ، عن ابن عمر ، عن أبيه ، قال: ساقى رسول الله خيبر على تلك الاموال بالشطر وسهامهم معلومة ، قال:اذا شئنا أخرجناكم .

وروى ميمون بن مهران، عن مقسم، عن ابن عباس، قال: افتتح رسول الله صلى الله عليه وآله خيبر فاشترط أن لـه الارض وكل صفراء وبيضاء ، قال أهل خيبر : نحن أعلم بالارض منكم ، فأعطناها ولكم نصف الثمرة [3] ولنا النصف فزعم أنه أعطاهـم على ذلك ، فلماكان حين تصرم النخل بعث اليهـم عبدالله بن

---

(١) المخابرة : المزارعة على نصيب معين .

(٢) مابين المعقوفتين سقط من نسخة « م » .

(٣) د ، ح: الثمن .

رواحة فحزر [1] عليهم النخل وهوالذي يسميه أهل المدينة الخرص فقال : في ذه كذا وكذا ، قالوا : أكثرت علينا يابن رواحة ، قال : فأنا آتي جذاذ النخل وأعطيكم نصف الذي قلت، قالوا: هذا الحق وبه يقوم السماء والارض قدرضينا أن تأخذه بالذي قلت .

وقال ابن الزبير : سمعت جابراً يقول: خرصها ابن رواحة أربعين ألف وسق ، وزعم أن اليهود لما خيرهم ابن رواحة أخذوا الثمر وعليهم عشرون ألف وسق .

مسألة - ٢ - « ج » : يجوز المساقاة في النخل والكرم ، وبه قال كل من أجاز المساقاة ، وخالف داود ، وقال: لايجوز الا في النخل خاصة ، لان الخبر به ورد .

مسألة - ٣ - « ج » : يجوز المساقاة فيماعدا النخل والكرم من الاشجار. وللش فيه قولان ، قال في القديم : يجوز ذلك ، وبه قال أكثر من أجاز المساقاة « ك » وأبوثور، « م» ، وزاد فقال: يجوز المساقاة على البقل الذي يجز جزة بعد جزة وكذلك يقول . وقال في الجديد : لايجوز المساقاة على ماعدا النخل والكرم .

[يدل على مذهبنا مضافاً الى اجماع الفرقة] [2] مارواه نافع عن ابن عمر ، قال : عامل رسول الله أهل خيبر بالشطر مما يخرج من النخل والشجر . وهذا عام في سائر الاشجار .

مسألة - ٤ - « ج » : يجوز أن يعطي الارض غيره ببعض مايخرج منها ، بأن يكون منه الارض والبذر ومن المتقبل القيام بها من الزراعة والسقي ومراعاتها،

---

(١) حزر الشيء: قدره بالحدس وخمنه . المنجد .

(٢) كأنه حذف هيهنا « وأخبارهم » .

وخالف جميع الفقهاء في ذلك . وأجاز ش في الارض اليسير اذا كان بين ظهراني نخل كثير ، فساقى على النخل وتخابر على الارض .

[ويدل على المسألة مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم][1] مارواه عبدالله بن عمر عن نافع ، عن ابن عمر ، قال : عامل رسول الله ﷺ أهل خيبر بشطر مايخرج من تمر[2] وزرع . ومادوي من نهي النبي ﷺ عن المخابرة بحمله على اجارة الارض ببعض مايخرج منها وذلك لايجوز .

مسألة ـ ٥ ـ : اذا كانت نخل أنواع مختلفة معقلي وبرني وسكر ، فساقى من المعقلي على النصف ، ومن البرني على الثلث ، ومن السكر على الربع ، كان جائزاً ، بدلالة عموم الاخبار في جوازه ، وبه قال ش .

وقال ك : لايصح حتى يكون المحصص سواء في الكل .

مسألة ـ ٦ ـ : اذا شرط في حال العقد على العامل مايجب على رب النخل أو بعضه ، أوشرط على رب المال مايجب على العامل عمله أو بعضه ، لم يمنع ذلك من صحته اذا بقي للعامل عمل ولو كان قليلا ، بدلالة الاصل وأنه لامانع منه . وقال ش : يبطل ذلك العقد .

مسألة ـ ٧ ـ : اذا ساقاه بعد ظهور الثمرة ، كان جائزاً اذا كان قد بقي للعامل عمل وان كان قليلا ، بدلالة عموم الاخبار في جواز المساقاة . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٨ ـ : يجوز أن يشترط المساقي على رب المال أن يعمل معه غلام لرب المال ، بدلالة [ماقلناه في المسألة الاولى][3] وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٩ ـ : اذا ثبت أن ذلك جائز ، فلافرق بين أن يكون الغلام موسوماً

---

(١) م: دليلنا « وكذا في التالي » .

(٢) م: من ثمر .

(٣) م: بدلالة ماتقدم .

بعمل هذا الحائط ، أو بعمل غيره من حوائط صاحبه، بدلالة ماقلناه في المسألة الاولى ، وبه قال ش في قوله الذي يجوز ذلك .

وقال ك : لايجوز الا الغلام الذي هو موسوم بهذا الحائط فحسب .

مسألة ــ ١٠ ــ : اذا شرط على المساقي نفقة الغلام ، جاز ولايلزم أن يكون مقدرة ، بل الكفاية على موجب العادة ، لان الاصل جوازه ، وبه قال ش . وقال م : لابد أن يكون مقدرة ، لانها كالاجرة .

مسألة ــ ١١ ــ : اذا اختلف رب النخل والعامل ، فقال رب النخل : شرطت علي أن لك ثلث الثمرة . وقال العامل : على أن لي نصف الثمرة ، كان القول قول رب النخل مع يمينه ، لانه مدعى عليه والثمرة له وانما يثبت للعامل بالشرط ، فاذا ادعى شرطاً فعليه البينة ، فاذا عدمها فعلى رب النخل اليمين . وقال أصحاب ش : يتحالفان .

مسألة ــ ١٢ ــ : اذا كان مع كل واحد منهما بينة بما يدعيه ، قدمت[1] بينة العامل ، لما بيناه أنه هو المدعي ، فيجب تقديم بينته .

وللش فيه قولان ، أحدهما : يسقطان . والاخر : يستعملان ، فاذا استعملهما ففيه ثلاثة أقوال : أحدها يوقف . والاخر : يقسم . والثالث : يقرع .

مسألة ــ ١٣ ــ : اذا ظهرت الثمرة وبلغت الاوسق التي يجب فيها الزكاة ، كان الزكاة على رب المال والعامل معاً ، فان بلغ نصيب كل واحد منهما خمسة أوسق وجبت فيه الزكاة ، وان نقص نصيب كل واحد منهما عن ذلك لم يجب على واحد منهما الزكاة ، وان بلغ نصيب أحدهما النصاب ونقص نصيب الاخر، كان على من تمت حصته الزكاة ، ولايلزم الاخر .

وللش فيه قولان : أحدهما أن الزكاة يجب على رب النخل دون العامل .

(١) م: قدمنا .

والثاني : أنه على كل واحد منهما ، فاذا قال على رب النخل وبلغ خمسة أوسق كان عليه الزكاة ، ومن أين يخرج له ؟ فيه وجهان : أحدهما فـي ماله وحـده . والثاني في مالهما معاً . واذا قال : يجب عليهما نظرت فان كان نصيب كل واحد منهما النصاب وجبت الزكاة.وان لم يبلغ نصيب كل واحد نصاباً، بل بلغ الحقان نصاباً ، فهل فيه الزكاة ؟ على قولين ان قال لاخلطة في غير الماشية فلازكاة ، وان قال : يصح الخلطة في غير الماشية وجبت الزكاة .

دليلنا : أنه اذا كانت الثمرة ملكاً لهما، فينبغي أن يجب الزكاة على كل واحد منهما ، فمن أوجب الزكاة على أحدهما دون الاخر فعليه الدليل .



كتاب الاجارات

مسألة ـ ١ ـ : كل ماجاز أن يستباح بالعارية، جاز أن يستباح بعقدالاجارة، وبه قال عامة الفقهاء، الا ماحكي عن عبدالرحمن الاصم أنه قال : لايجوز الاجارة أصلا .

مسألة ـ ٢ ـ : عقد الاجارة من العقود اللازمة، متى حصل لم يكن لاحدهما فسخ الاجارة الا عند وجود عيب بالثمن، مثل فلس المستأجر، فحينئذ يملك الموجر الفسخ . أو وجود عيب بالمستأجر، مثل غرق الدار وانهدامها على وجه يمنع من استيفاء المنفعة، فانه يملك المستأجر الفسخ . فأما من غير ذلك فلا، لقوله تعالى «أوفوا بالعقود»[1] والاجارة عقد فوجب الوفاء به، وهو مذهب ش، وأبي ثور، وك، ور .

وقال ح، وأصحابه : ان الاجارة يجوز فسخها لعذر، قالوا : اذا اكترى الرجل جملا ليحج به، ثم بدا له من الحج أومرض فلم يخرج، كان له أن يفسخ الاجارة، وكذلك اذا اكترى دكاناً ليتجر فيه ويبيع ويشتري، فذهب ماله وأفلس، فانه يجوز له أن يفسخ الاجارة، قال: وبمثل هذه الاعذار لايكون للمكري الفسخ،

---

(١) سورة المائدة : ١ .

فاذا أكرى جمالهمن انسان ليحج بهاه ثم بدا له من ذلك لم يملك فسخ الاجارة.

وكذلك ان آجر داره أو دكانه وأراد السفر، ثم بدا له من السفر لم يكن له فسخ الاجارة ، الا أن أصحابه يقولون : للمكري فسخ الاجارة بعذر كالمكتري سواء ، ولايبينون الموضع الذي يكون له الفسخ .

مسألة ـ ٣ ـ « ج » : من استأجر داراً أو دابة أو عبداً ، فان المستأجر يملك تلك المنفعة ، والموجر يملك الاجرة بنفس العقد حتى أن المستأجر عندنا أحق بملك المنفعة من مالكها ، وبه قال ش .

وقال ح : الموجر يملك الاجرة بنفس العقد ، والمستأجر لايملك المنفعة وانما تحدث في ملك المكري ، ثم يملك المكتري من المكري حدوثه في ملكه، فعنده المنفعة غير مملوكة ، وانما المكري يملك حدوثها ، والمكتري يملك من المكري بعد ذلك . وعلى مذهبنا المكتري يملك المنفعة بنفس العقد .

مسألة ـ ٤ ـ « ج » : اذا أطلقا عقد الاجارة ولم يشرطا تعجيل الاجرة ولا تأجيله ، فانه يلزم الاجرة عاجلا ، وبه قال ش .

وقال ك : انما يلزمه أن يسلم اليه الاجرة جزءاً فجزءاً ، فكلما استوفى جزءاً من المنفعة لزمه أن يوفيه مافي مقابلته من الاجرة .

وقال ح وأصحابه : القياس ماقال ك، ولكن يشق ذلك، فمهما استوفى منفعة يوم فعليه تسليم مافي مقابلته . وقال ر : لايلزمه تسليم شيء من الاجرة مالم تنقض مدة الاجارة كلها .

مسألة ـ ٥ ـ : اذا قال آجرتك هذه الدار كل شهر بكذا ، كانت اجارة صحيحة ، لان الاصل جوازه ، ولادلالة على بطلانه، وهو مذهب ح. وقال بعض أصحاب ش : هذه اجارة باطلة .

مسألة ـ ٦ ـ : اذا استأجر داراً أو عبداً سنة، فتلف المعقود عليه بعد القبض

قبل استيفاء المنفعة، فانه ينفسخ الاجارة، لان المعقود عليه هو المنفعة وقد تعذرت، فوجب أن ينفسخ الاجارة ، وهو مذهب ح ، وك ، وش .

وقال أبو ثور: لاينفسخ الاجارة والتلف من ضمان المكتري، لان هذه المنفعة صارت في حكم المقبوض كالعين .

مسألة ـ ٧ ـ « ج » : الموت يبطل الاجارة ، سواء كان موت الموجر أو المستأجر ، بدلالة اجماع الفرقة وأخبارهم ، وبه قال ح ، وأصحابه ، والليث بن سعد ، ور .

وقال ش : الموت لايفسخ الاجارة من أيهما كان ، وبه قال ك ، ود ، وق ، وأبوثور، وفي أصحابنا من قال: موت المستأجر يبطلها، وموت الموجر لايبطلها[1]. وهذا القول شاذ لامعول عليه .

مسألة ـ ٨ ـ «ج» : اذا اكترى دابة من بغداد الى حلوان، فركبها الى همدان، فانه يلزمه أجرة المسمى من بغداد الى حلوان ، ومن حلوان الى همدان أجرة المثل ، وبه قال ح .

وقال ش : لايلزمه أجرة التي تعدى فيها ، بناءاً على أصله أن المنافع لايضمن بالغصب . وقال ك : ان كان قد تجاوز بها شيئاً يسيراً ، فانه كما قلنا . وان تعدى فيها شيئاً كثيراً ، فان المكري بالخيار ان شاء أخذ منه أجرة المثل لذلك التعدي ، وان شاء أخذ منه قيمة الدابة .

مسألة ـ ٩ ـ « ج »: ويضمن الدابة بتعديه فيها من حلوان بلاخلاف اذا لم يكن صاحبها معها، فان ردها الى حلوان ، فانه لا يزول ضمانه عندنا ، وان ردها الى بغداد الى يد صاحبها زال ضمانه ، وعليه أجرة المثل فيما تعدى على ما مضى ، ويكون عليه ضمانها من وقت التعدي الى حين التلف ، لا من يوم

---

(١) سقط « وموت الموجر لايبطلها » من نسخة « د » .

اكتراها .

وقال ش أيضاً : لايزول ضمانه اذا ردها الى حلوان ، وبه قال ف ، و ح .
وقال ف : وكان ح يقول لايزول الضمان بردها الى هذا المكان ثم رجع ، فقال : يزول الضمان عنه ، وقال زفر ، و م : يزول الضمان عنه ، كما لو تعدى في الوديعة، ثم ردها الى مكانها . وعلى هذه المسألة اجماع الفرقة .

مسألة ـ ١٠ ـ : اجارة الفحل للضراب مكروه وليس بمحظور ، وعقد الاجارة عليه غير فاسد، لأن الاصل الاباحة .

وقال ك: ليس بمكروه . وقال ح ، وش : الاجارة فاسدة والأجرة محظورة.

مسألة ـ ١١ ـ « ج » : يجوز الاجارة الى أي وقت شاء ، وبه قال أهل العراق . وللش قولان : أحدهما لا يجوز المدة في الاجارة أكثر من سنة ، والثاني مثل ماقلناه . وله قول آخر انه يجوز ثلاث سنين ، وقال: يجوز المساقاة سنتين .

مسألة ـ ١٢ ـ : اذا استأجر داراً أوغيرها من الاشياء وأراد أن يوجرها بعد القبض ، فانه يجوز اذا أحدث فيها حدثاً أن يوجرها بأقل مما استأجرها أو أكثر أومثله ، وسواء آجرها من الموجر أو من غيره ، كل ذلك سواء ، وبه قال ش الا ان «ش» لم يراع احداث الحدث[1] .

وقال ح : ان آجرها من المكري بمثل تلك[2] الاجرة أو أقل منها ، فانه يجوز . وان آجرها[3] بأكثر ، فانه لايجوز كما قال في البيع ، وان آجرها من غير المكري فكما قلناه .

---

(١) د : احداث اويحدث ، ح ، احداث بحدث .

(٢) ليس في نسخة ، م ، (تلك) .

(٣) في نسخة م ، (آجر) .

مسألة ـ ١٣ ـ : الاجارة لايخلو من أحد أمرين : اما أن يكون معينة ، أو في الذمة . فان كانت معينة ، مثل أن قال : استاجرت منك هذه الدار وهذا العبد سنة ، فانه لايمتنع دخول خيار الشرط فيه . وان كانت في الذمة فكذلك ، لان الاصل جوازه ولامانع منه ، وهومذهب ح ، لان عنده يجوز أن يستأجر أرضاً أو داراً بعد شهر .

وقال ش : ان كانت الاجارة معينة ، لايجوز أن يدخله خيار الشرط ، لان من شرط هذه الاجارة أن يكون المدة متصلة بالعقد ، فيقول : آجرتك سنة من هذا اليوم ، وان شرط خيار الثلاث بطلت . وأما خيار المجلس ، فهل ثبت لـه ؟ فيه وجهان ، وعندنا أنه لايمتنع ذلك اذا شرط ، وان لم يشرط فلاخيار للمجلس .

مسألة ـ ١٤ ـ : اذا قال آجرتك هذه الدار شهراً ، ولم يقل من هذا الوقت وأطلق ، فانه لايجوز . وكذلك اذا آجره الدار في شهر مستقبل مادخل بعد ، فانه لايجوز لانه لادلالة على جوازه ، وبه قال ش .

وقال ح : اذا أطلق الشهر جاز ، ويرجع الاطلاق الى الشهر الذي يلي العقد ويتعقبه ، واذا آجره شهراً مستقبلا جاز ذلك .

مسألة ـ ١٥ـ :اذا آجره شهراً من وقت العقد ولم يسلمها اليه حتى مضت[1] أيام انفسخت الاجارة في مقدار مامضى، ويصح في الذي بقي ، بدلالة أن انفساخها فيمامضى مجمع عليه ، وفيمابعد يحتاج الى دلالة ، ولادلالة عليه .

وقال ش : ينفسخ فيمامضى ، وفيمابقي على طريقتين. ومنهم من قال: على قولين . ومنهم من قال : يصح قولا واحداً .

مسألة ـ ١٦ ـ : اذا اكترى بهيمة ليركبها الى النهروان مثلا، أويقطع بها

---

(١) ليس في نسخة ، م ، (مضت) .

مسافة معلومة ، فسلمها المكري اليه فأمسكها[1] مدة يمكنه المسير فيها فلم يفعل، استقرت عليه الاجرة[2] ووجبت بالعقد واذا لم يستوف المنفعة مع التمكن منها فقد ضيع حقه ، وهو مذهب ش .

وقال ح : لا يستقر عليه الاجرة حتى يسيرها في بقاع تلك المسافة .

مسألة - ١٧ - : اذا استاجر مرضعة مدة من الزمان بنفقتها وكسوتها ولايعين المقدار لم يصح عليه العقد ، لانه لا دلالة عليه ، وهو مذهب ش . وقال ح : يصح .

مسألة - ١٨ - : اذا استأجر امرأة لترضع ولده ، فمات واحد من الثلاثة بطلت الاجارة ، لعموم الاخبار التي وردت بأن الاجارة تبطل بالموت .

وقال ش : ان ماتت المرأة بطلت الاجارة ، وان مات الاب لايبطل، وان مات الصبي ففيه قولان .

مسألة - ١٩ - : اذا آجرت نفسها للرضاع أو لغيره باذن زوجها ، صحت الاجارة بلاخلاف ، وان آجرته بغير اذنه لم يصح الاجارة ، لانه لا دلالة عليه .

وللش فيه قولان : أحدهما ماقلناه ، والثاني يصح الاجارة ، غير أنه يثبت له الخيار فله أن يفسخ .

مسألة - ٢٠ - « ج » : اذا وجد الاب من يرضع ولده بدون أجرة المثل ، أو وجد من يتطوع برضاعه وأم الصبي لايرضى الابأجرة المثل كان له أن ينزع الصبي منها ويسلمه الى غيرها ، وهو أحد قولي ش . والاخر ان الام أولى .

مسألة - ٢١ - « ج » : اذا باع الرقبة المستأجرة لم يبطل الاجارة ، سواء باعها من المستأجر أو باعها من غيره ، ثم ينظر فان علم المشتري بالاجارة لم يكن

---

(١) ليس في نسخة ، م ،(فامسكها).

(٢) وفي نسخة م ،(لان الاجرة وجبت بالعقد) .

له خيار وعليه أن يمسك حتى تمضي مدة الاجارة ، وان لم يعلم كان له الرد بالعيب والخيار اليه ، وهو أحد قولي ش . والثاني : أن البيع باطل اذا كان من أجنبي ، واذا باعها من المستأجر صح البيع قولا واحداً .

وقال ح : يكون البيع موقوفاً على رأي المستأجر، فان رضي به صح البيع وبطلت اجارته ، وان لم يرض به ورده بطل البيع وبقيت الاجارة.

مسألة ـ ٢٢ ـ : اذا آجر الاب او الوصي الصبي أو شيئاً من ماله مدة ، صحت الاجارة بلاخلاف ، فان بلغ الصبي قبل انقضاء المدة ،كان له ما بقي ولم يكن للصبي فسخه ، لانه لاخلاف أن العقد وقع صحيحاً ، ولا دلالة على أن له الفسخ بعد البلوغ . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ٢٣ ـ : اذا استأجر رجلا ليبيع له شيئاً بعينه أو ليشتري له شيئاً موصوفاً ، فان ذلك يجوز عندنا ، لانه لامانع منه والاصل جوازه ، وبه قال ش .

وقال ح : لا يجوز .

مسألة ـ ٢٤ ـ : يجوز اجارة الدفاتر، سواء كان مصحفاً أو غيره مالم يكن فيه كفر، لانه لامانع منه، وبه قال ش .

وقال ح : لايجوز اجارة شيء من ذلك .

مسألة ـ ٢٥ ـ : لايجوز اجارة حائط مزوق أو محكم للنظر اليه والتفرج به والتعلم منه، وبه قال ح .

وقال ش: يجوز ذلك اذا كان فيه غرض من الفرحة [1] أو التعلم منه .

دليلنا : أن ذلك عبث والمنع « النفع خ » [2] منه قبيح واذا لم يجز المنع «النفع خ» منه فاجارته قبيحة .

---

(١) خ ، م: من الفرجة .

(٢) م: والمنع منه قبيح .

مسألة ـ ٢٦ـ «ج» : اذا انفرد الاجير بالعمل في غير ملك المستأجر، فتلف الشيء الذي استوجر فيه بتقصير منه ، أوبشيء من أفعاله، أونقصان من صنعته ، فانه يلزمه ويكون ضامناً، سواءكان الاجير مشتركاً أومنفرداً .

وقال ح في الاجير المشترك مثل ماقلنا ، وذلك مثل أن يدق القصار الثوب فينخرق أويقصره فينفرز، فيكون عليه الضمان، وبه قال د ، وق .

وقال ف، وم : ان تلف بأمر ظاهر لايمكن دفعه ،كالحريق المنتشر واللهب الغالبة، فانه لايضمنه. وان تلف بأمر يمكنه دفعه ضمنه . وأماالاجير المنفرد، فلا ضمان عليه عندهم .

وللش فيه قولان: أحدهما أنه اذا انفرد بالعمل في غير مالك المستأجر، فانه يكون ضامناً متى تلف بأي تلف بالسرقة أوالحريق أوشيء من فعله أو غيرفعله ، وهوقول ك وابن أبي‌ليلى والشعبي. والاخر أنه لاضمان عليه ، سواءكان مشتركاً أومنفرداً وقبضه قبض أمانة، وهوقول عطاء، وطاووس. وقال الربيع:كانش يعتقد أنه لاضمان على الصناع .

مسألة ـ ٢٧ ـ «ج» : الختان والبيطار والحجام يضمنون مايجنون بأفعالهم، ولم أجد أحداً من الفقهاء ضمنهم .

مسألة ـ ٢٨ ـ : اذا حبس حراً أوعبداً مسلماً فسرقت ثيابه ، لزمه ضمانها ، بدلالة أن الحبس كان سبب السرقة، فيجب أن يلزمه الضمان .

وقال ش: انكان حراً ، فلاضمان على حابسه اذا سرقت ثيابه ، وانكان عبداً لزمه ضمانها .

مسألة ـ٢٩ـ : الراعي اذا أطلق له الرعي حيث شاء، فلاضمان على مايتلف من الغنم الا اذاكان هو السبب فيه، لانه لادلالة عليه. وللش فيه قولان، مثل القول في الصناع سواء .

مسألة ـ ٣٠ـ : اذا اكترى دابة فركبها، أوحمل عليها فضربها، أوكبحها[1] باللجام ماجرت به العادة في التسيير فتلف، فلاضمان عليه، لانه لادلالة عليه. وان كان ذلك خارجاً عن العادة، لزمه الضمان، وهو قول ش، وف، وم . وقال ح : عليه الضمان في الحالين .

مسألة ـ ٣١ ـ : اذا سلم مملوكاً الى معلم، فمات حتف أنفه، أو وقع عليه شيء من السقف فمات من غير تعد من المعلم، فلاضمان عليه، لانه لادلالةعليه. وللش فيه قولان ، مثل ماقال في الوديعة .

مسألة ـ ٣٢ـ : اذا عزر الامام رجلا، فأدى الى تلفه، لم يجب عليه الضمان لانه فعل ماأمره الله تعالى به ، فلايلزمه الضمان كمافي الحدود، وبه قال ح. وقال ش: يجب فيه الضمان .

مسألة ـ٣٣ـ : اذا سلم الثوب الى غسال، وقال له: اغسله ولم يشرط الاجرة ولا عرض له بها فغسله، لزمته الأجرة، لان الاحتياط يقتضي ذلك، وان لم يأمره بغسله فغسله لم يكن له أجرة، وبه قال المزني .

ونص ش على أنه اذا لم يشرط ولم يعرض فلاأجرة، ومن أصحابه من قال: ان كان الرجل معروفاً بأخذ الاجرة على الغسل وجبت له الاجرة ، وان لم يكن معروفاً به لم يجب له الاجرة .

ومنهم من قال: ان كان صاحب الثوب هوالذي سأل أن يغسله لزمته الاجرة. وان كان الغسال هوالذي طلب منه الثوب ليغسله، فلاأجرة له ، ومذهبهم مانص ش عليه أنه لاأجرة له .

مسألة ـ ٣٤ ـ : اجارة المشاع جائزة ، لان الاصل جوازه، ولامانع منه ، وهو مذهب ش. وقال ح: لايجوز .

---

(١) كبح الدابة باللجام: جذبها به لتقف ولاتجرى (المنجد) .

مسألة - ٣٥ - : اذا سلم الى خياط ثوباً ، فقطعه الخياط قباءاً ، ثم اختلفا ، فقال رب الثوب : أمرتك أن تقطع قميصاً فخالفت. وقال الخياط: بل قلت اقطع قباءاً وقد فعلت ماأمرت، فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه، وبه قال ح، وهو الذي اختاره ش، وقال[1]: انه ذكر في موضع من كتبه أنهما يتحالفان .

يدل على ماقلناه ان المالك رب للثوب، والخياط مدع للاذن في قطع القباء فعليه البينة ، فاذا فقدها فعلى المالك اليمين ، ولو قلنا ان القول قول الخياط لانه غارم ورب الثوب مدعى عليه قطعاً لم يأمره به ليلزمه ضمان الثوب، فيكون عليه البينة، فاذا فقدها فعلى الخياط اليمين كان قوياً .

مسألة - ٣٦ - : اذا استأجر داراً على أن يتخذه مسجداً يصلى فيه صحت الاجارة ، لانه لامانع منه ، وبه قال ش. وقال ح: لايصح .

مسألة - ٣٧ - «ج»: اذا استأجر داراً ليتخذها ماخورا يبيع فيه الخمر أو ليتخذه كنيسة أو بيت نار ، فان ذلك لايجوز والعقد باطل .

وقال ح: العقد صحيح ويعمل فيه غير ذلك من الاشياء المباحة دونما استأجر له ، وبه قال ش .

مسألة - ٣٨ - «ج»: اذا استأجر رجلا لينقل له خمراً من موضع الى موضع لم يصح الاجارة ، وبه قال ش .

وقال ح: يصح كما لو استأجر جيرة لينقل بها الخمر الى الصحراء ليهريقه.

مسألة - ٣٩ - : اذا استأجره ليخيط له ثوباً بعينه ، وقال : ان خطت اليوم فلك درهم وان خطت غداً فلك نصف درهم صح العقد فيهما، فان خاطه في اليوم الاول كان له الدرهم ، فان خاطه في الغد كان له نصف درهم .

وقال ح : ان خاطه في اليوم مثل ماقلناه ، وان خاطه في الغد كان له أجرة

---

(١) م: وقيل .

المثل ، وهو مابين النصف المسمى الى الدرهم .

وقال ش : هذا عقد باطل في اليوم والغد .

ويدل على ماقلناه قوله عليه السلام « المؤمنون عند [1] شروطهم » وفي أخبارهم مايجرى مثل هذه المسألة بعينها منصوصة، وهو أن يستأجر منه دابة على أن يوافي بها يوماً معيناً على أجرة معينة، فان لم يواف ذلك اليوم كان أجرتها أقل من ذلك وان هذا جائز، وهذا مثل مانحن فيه بعينه .

مسألة ـ ٤٠ ـ : اذا استأجره بخياطة ثوب ، وقال : ان خطته رومياً وهو الذي يكون بدرزين فلك درهم ، وان خطته فارسياً وهو الذي يكون بدرز واحد فلك نصف درهم، صح العقد لماقلناه في المسألة الاولى سواء، وبه قال ح. وقال ش : لايصح .

مسألة ـ ٤١ ـ : يجوز اجارة الدراهم والدنانير، لان الاصل جوازه ولامانع منه، ولانه ينتفع بها مع بقاء عينها، مثل أن ينثرها أو يسترجعها أو نفضها بين يديه ليتجمل بها وغير ذلك . وللش فيه وجهان .

مسألة ـ ٤٢ ـ : اذا استأجر دراهم أو دنانير ، وعين جهة الانتفاع بها ، كان على ماشرط وصحت الاجارة ، وان لم يعين بطلت الاجارة وكانت قرضاً ، لان العادة في دراهم الغير ودنانيره أن لاينتفع بها الا على وجه القرض، فاذا أطلق له الانتفاع رجع الاطلاق الى مايقتضيه العرف ، وبه قال ح .

وقال ش : ان لم يعين جهة الانتفاع لم يصح العقد ولايكون قرضاً .

مسألة ـ ٤٣ ـ : يصح اجارة كلب الصيد للصيد وحفظ الماشية والزرع ، لانه لامانع منه ، ولان بيع هذا الكلاب يجوز عندنا ، وماصح بيعه صح اجارته بلاخلاف . وللش فيه وجهان .

---

(١) د : على شروطهم .

مسألة ـ ٤٤ ـ : اذا استأجره لينقل ميتة على أن يكون له جلدها ، لم يصح بلاخلاف . وان استأجره ليسلخ له مذكى علـى أن يكون جلده كان جائزاً عندنا لانه لامانع من جوازه . وقال ش : لايجوز ذلك ، لانه مجهول .

مسألةـ ٤٥ ـ: اذا استأجره ليطحن له دقيقاً على أن يكون له صاع منهاصح لانه لامانع منه .

وقال ش : لايصح لانه مجهول لايدري هل يكون ناعماً أو خشناً .

مسألة ـ ٤٦ ـ: اذا استأجر رجلان جملا للعقبة صحت الاجارة، سواء كان في الذمة أو معيناً ، لانه لامانع منه ، وبه قال ش .

وقال المزني : ان كان معيناً لم يجز ، لانه اذا سلم الى أحدهما تأخر التسليم الى الاخر، فيكون ذلك عقد قد شرط فيه تأخير التسليم وقد تناول عيناً فلم يجز .

كتاب المزارعة

مسألة ـ ١ ـ « ج » : المزارعة بالثلث أو الربع أو النصف أوأقل أو أكثر بعد أن يكون بينهما مشاعاً جائزة، وبه‌قال في الصحابة علي، وعبدالله بن مسعود وعمار بن ياسر ، وسعد بن أبي وقاص ، وخباب بن الارث ، وفي الفقهاء ابن أبي ليلى ، و ف ، و م ، و د ، و ق .

وقال ح، و ك ، و ش ، وأبوثور : انه لايجوز ، وهو قول ابن عباس، وابن عمر ، وأبي هريرة .

يدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم ـ ماروى عروة بن الزبير، عن زيد بن ثابت أنه قال: يغفر الله لرافع بن خديج أنا والله أعلم بالحديث منه ، انما أتاه رجلان من الانصار اقتتلا ، فقال رسول الله : ان كان هذا شأنكم فلاتكروا المزارع. وهذا يدل على أن النهي ليس بنهي تحريم، لانه قال على وجه المشورة وطلب الصلاح .

مسألة ـ ٢ ـ « ج » : يجوز اجارة الارضين للزراعة، وبه قال جميع الفقهاء وحكي عن الحسن،وطاووس أنهما قالا: لايجوز ذلك، وحكى أبوبكر بن المنذر عنهما أنهما جوزا المزارعة .

مسألة ـ ٣ ـ « ج » : يجوز اجارة الارض بكل مايصح أن يكون ثمناً من ذهب أو فضة أو طعام ، وبه قال ش وغيره . وقال ك : لايجوز اكراؤها بالطعام وبكل مايخرج منها .

وفي المسألة اجماع الفرقة ، فانهم لايختلفون فيه الا أن يشرط الطعام منها ، فان ذلك لايجوز فأما بطعام في الذمة فانه يجوز على كل حال .

مسألة ـ ٤ ـ : اذا أكراه أرضاً ليزرع فيها طعاماً صح العقد ، ولايجوز له أن يزرع غيره، بدلالة قوله تعالى « أوفوا بالعقود »[1] وقوله ﷺ « المؤمنون عند شروطهم » وهو قول داود .

وقال ح، و ش، وعامة الفقهاء : اذا عين الطعام بطل الشرط والعقد . وللش في بطلان الشرط قول واحد ، وفي بطلان العقد وجهان .

مسألة ـ ٥ ـ : اذا أكرى[2] أرضاً للـزراعة ولم يعين مايزرع صح العقد ، وله أن يزرع ماشاء ، وان كان أبلغ ضرراً ، لان الاصل جوازه ولامانـع منه ، وعليه أكثر أصحاب ش. وقال أبو العباس: لايجوز ذلك، لان أنواع الزرع يختلف وتتباين ، فلابد من التعيين .

مسألة ـ ٦ ـ : اذا أكرى أرضا للغراس وأطلق جاز ، لانه لامانع منه ، وبه قال أكثر أصحاب ش . وقال أبو العباس : لايجوز[3] لانه يختلف .

مسألة ـ ٧ ـ : اذا أكرى أرضاً على أن يزرع فيه ويغرس ، ولم يعين مقدار كل واحد منهما لم يجز، لان ذلك مجهول، وبه قال المزني وأكثر أصحاب ش .

---

(١) س المائدة: ١ .

(٢) م : اكراه .

(٣) م : لايجوز ذلك .

وقال أبو الطيب ابن سلمة : يجوز ويزرع نصفه ويغرس[1] نصفه. وقال ش نصاً: انه يجوز. قال أصحابه: انه أراد بذلك التخيير بين أن يزرع كلها أو يغرس كلها ، فأما من النوعين بلاتعيين فان ذلك لايجوز .

مسألة ـ ٨ ـ: اذا أكراه أرضاً سنة للغراس، فغرس في مدة السنة، ثم خرجت السنة ، لم يكن للمكري المطالبة بقلع الغراس، الا بشرط أن يغرم قيمته،فاذا غرم قيمته أجبر على أخذه وصار الارض بما فيها له، أو يجبره على القلع ويلزمه ما بين قيمتها ثابتة ومقلوعة، لما روت عائشة أن النبي عليه‌السلام قال : من غرس في رباع قوم باذنهم فله القيمة . وقد روى أصحابنا مثل هذا ، وعليه اجماعهم ، وبه قال الشافعي .

وقال أبو حنيفة والمزني : له أن يجبره على القلع من غير أن يغرم له شيئاً .

مسألة ـ ٩ ـ: اذا استأجر داراً أو أرضاً اجارة صحيحة أو فاسدة مدة معلومة ومضت المدة ، استقرت الاجرة على المستأجر، انتفع أو لم ينتفع ، لان هذه المنافع قد تلفت في يده فيلزمه ضمانها، وان لم ينتفع كما لو انتفع بها، وبه قال الشافعي .

وقال ابو حنيفة : اذا كانت الاجارة فاسدة لم يستقر الاجرة عليه حتى ينتفع بالمستأجر ، وأما اذا مضت المدة ولم ينتفع به ، فان الاجرة لايستقر عليه .

مسألة ـ ١٠ ـ : اذ اختلف المكري والمكتري في قدر المنفعة أو قدر الاجرة، فعند الشافعي يتحالفان، مثل المتبايعين اذا اختلفا في قدر الثمن والمثمن ، فان كان لم يمض من المدة شيء ، رجع كل واحد منهما الى حقه ، وان كان بعد مضي المدة في يد المكتري لزمه أجرة المثل .

ويجيىء على مذهب أبـي حنيفة أنه اذا كان ذلك قبل مضي المدة ، فانهما

---

(١) ح، د: يغرز .

يتحالفان . وان كان بعد مضي المدة في يد المكتري، لم يتحالفا وكان القول قول المكتري .

والذي يليق بمذهبنا أن يستعمل فيه القرعة، فمن خرج اسمه حلف وحكم له به ، لاجماع الفرقة على أن كل مشتبه يرد الى القرعة .

مسألة ـ ١١ ـ : اذا زرع أرض غيره ، ثم اختلفا فقال الزارع : أعرتنيها . وقال رب الارض : بل أكريتكها ، وليس مع واحد منهما بينة حكم بالقرعة [لاجماع الفرقة على أن كل مجهول يشتبه ففيه القرعة][1].

وللشافعي فيه قولان: أحدهما أن القول قول الزارع ، وكذلك الراكب[2] إذا ادعى أن صاحب الدابة أعاره اياه ، وهو الذي يقوى في نفسي . والقول الثاني أن القول قول رب الارض ورب الدابة .

وحكى ابوعلي الطبري أن في أصحابه من حمل المسألتين على ظاهرهما ، وفرق بينهما بأن العادة جارية باعارة الدواب واجارة الارض .

(١) مابين المعقوفتين سقط من نسخة « د »م:كما قلنا فيما تقدم .

(٢) م، د: في الراكب .

كتاب احياء الموات

مسألة ـ ١ ـ :[1] الارضون الغامرة[2] في بلاد الاسلام التي لايعرف لها صاحب معين للامام خاصة. وقال أبو حنيفة: انها يملك بالاحياء اذا أذن الامام في ذلك. وقال الشافعي : لايملك .

مسألة ـ ٢ ـ « ج » : الارضون الغامرة في بلد الشرك التي لم تجر عليها ملك أحد للامام خاصة . وقال الشافعي : كل من أحياه من مشرك ومسلم ، فانه يملك بذلك .

مسألة ـ ٣ ـ : الارضون الموات للامام خاصة لايملكها أحد بالاحياء الا أن يأذن له الامام .

وقال ش : من أحياها ملكها ، أذن الامام أو لم يأذن . وقال ح : لايملك الا باذن الامام وهو قول ك .

مسألة ـ ٤ ـ : اذا أذن الامام للذمي في احياء أرض الموات في بلادالاسلام فانه يملك بالاذن ، وبه قال ح . وقال ش : لايجوز للامام أن يأذن له فيه ، فان

---

(١) د، ح : سقط « مسألة » .

(٢) خ، د: العامرة .

أذن له فيه فأحياها لم يملك .

يدل[1] على ماقلناه قوله عليه السلام: من أحيا أرضاً ميتة فهي له . وقوله:من أحاط حائطاً على أرض فهي له . وهذا عام .

مسألة ـ ٥ ـ : اذا أحيا أرضاً مواتاً بقرب العامر الذي هو لغيره باذن الامام ملك بالاحياء ، بدلالة عموم قوله عليه السلام «من أحيا أرضا ميتة فهي له » وبه قال ش غير أنه لم يعتبر اذن الامام .

وقال ك : لايملك ، لان في ذلك ضرراً على هذا العامر .

مسألة ـ ٦ ـ : للامام أن يحمى الكلا لنفسه ولعامة المسلمين ، لقيام الدلالة على عصمته، وعلى أن أفعاله حجة وصواب، ولقوله عليه السلام:لاحمى الا لله ولرسوله ولائمة المسلمين .

وقال ش: فان أرادلنفسه لم يكن له ذلك ، وان حماه للمسلمين ففيه قولان: الصحيح أن له ذلك ، وبه قال ح .

مسألة ـ ٧ ـ: للامام أن يحمى للخيل المعدة فيسبيل الله ونعم الجزية ونعم الصدقة والضوال ، لان في ذلك مصلحة للمسلمين، ولان الموات ملك الامام[2] عندنا ، فله أن يحمي لما يشاء ، وهوقول ش اذا قال : له أن يحمي . وقال ك : لايحمى الا للخيل التي هي للمجاهدين .

مسألة ـ ٨ ـ: ماحماه رسول الله صلى الله عليه وآله ، فانه لايجوز حله ولانقضه لاحد بعده لان فعله حجة يجب الاقتداء به مثل قوله .

وقال ش : ينظر فان كان سبب الذي حماه له باقياً لم يجز نقضه ، وان كان السبب قد زال ففيه وجهان ، والصحيح عندهم أنه لايجوز .

---

(١) م: دليلنا .

(٢) م: للامام .

مسألة ـ ٩ ـ : ماحماه الامام يجري عندنا مجرى ماحماه النبي عليه السلام ، فان غيره هو أو غيره غيره من الائمة القائمين مقامه أو غيره غير الامام باذنه جاز ذلك فأما غيرهم فلا يجوز ذلك بحال .

وقال ش ينظر ، فان غير ذلك هو أو غيره من الائمة ، أو أحياه[١] رجل من الرعية ، يصح ذلك وملكه بالاحياء ، فأما اذا أحياه رجل من الرعية بغير اذنه فهل يملك ؟ فيه قولان .

مسألة ـ ١٠ ـ « ج » : حريم البئر أربعون ذراعاً ، وحريم العين خمسمائة ذراع ، وبه قال ح .

وقال ش : على قدر الحاجة اليه ولم يحده ، بل قال : على ماجرت به العادة .

مسألة ـ ١١ ـ : اذا سبق نفسان الى المعادن الظاهرة أقرع بينهما الامام ، فمن خرج اسمه قدمه ليأخذ حاجته ، بدلالة اجماع الفرقة على أن كل أمر مجهول فيه القرعة وهذا من المشتبه .

وللش فيه أقوال ثلاثة، الصحيح عندهم ماقلناه. والثاني أنه مخير في تقديم أيهما شاء . والثالث يقيم غيرهما في أخذ مافيه ويقسمه[٢] بينهما .

مسألة ـ ١٢ ـ : لايجوز للامام أن يقطع أحداً شيئاً من الشوارع والطرقات وأرجاء[٣] الجوامع ، لان هذه المواضع الناس فيها مشتركون ، ولايملكها أحد بعينه ، ولا دلالة على أن للسلطان اقطاعها . وقال ش : للسلطان أن يقطع ذلك .

---

(١) م: واختاره .

(٢) م: وتقسيمه .

(٣) م: ولارحاب ، ح : وارحاب خ والارحاب .

مسألة ـ ١٣ ـ : اذا ملك البئر بالاحياء وخرج ماؤها ، فانه أحق[1] بها من غيره بقدر حاجته وحاجة ماشيته ، وما يفضل عن ذلك وجب عليه بذله لغيره لحاجته اليه للشرب له ولماشيته ، ولايجب عليه بذله لسقي زرعه، بل يستحب له ذلك ، وبه قال ش .

وقال أبو عبيد بن خربوذ : يستحب له ذلك لسقي غيره وسقي مواشيه وسقي زرعه ولايجب على حال، وفي الناس من قال: يجب عليه بذله بلا عوض لشرب الماشية ولسقي الزرع . وفيهم من قال : يجب عليه بالعوض ، وأما بلا عوض فلا .

دليلنا : مارواه أبو هريرة أن النبي عليه السلام قال : من منع فضل الماء ليمنع به الكلاء منعه الله فضل رحمته يوم القيامة .

وفيه أدلة : أحدها أنه توعد على المنع . والثاني أنه يجب عليه البذل بلا عوض . والثالث أن الفاضل هو الذي يجب بذله دون ما يحتاج اليه لماشيته وزرعه .

وروى ابن عباس أن النبي عليه السلام قال : الناس شركاء في الثلاث: الماء ، والنار والكلاء . وروى جابر أن النبي عليه السلام نهى عن بيع فضل الماء . ولايمكن حمله الا على هذا الموضع .

(١) م: بما بها .

كتاب الوقوف والصدقات

مسألة ـ ١ ـ « ج » : اذا تلفظ بالوقف ، وقال : وقفت ، أو حبست ، أو تصدقت ، أو سبلت ،وقبض الموقوف عليه ، أو من يتولى عنه ، لزم الوقف ، وبه قال جميع الفقهاء الشافعي وغيره ، وهو قول ف ، وم ، غير أنه لم يعتبر أحد منهم القبض غيرنا وغير م.

وروى عيسى بن أبان أن أبايوسف لما قدم بغداد كان على قول ح في بيع الوقف ، فحدثه اسماعيل بن ابراهيم بن علية عن ابن عوف عن نافع عن ابن عمر أن عمر بن الخطاب ملك مائة سهم من خيبر اشتراها ، فلمااستجمعها قال : يارسول الله اني أصبت مالا لم أصب مالا قط مثله وقد اردت ان أتقرب به الى الله تعالى ، فقال النبي صلى الله عليه وآله : حبس الاصل وسبل الثمرة ، فقال : هذا لايسع أحداً خلافه ، ولو تناهى الى ح لقال به ومنع حينئذ من بيعها .

وقال ح : ان حكم الحاكم بالوقف لزم ، وان لم يحكم لم يلزم، وكان الواقف بالخيار انشاء باعه ، وان شاء وهبه ، وانمات ورثه وان أوصى بالوقف لزم في الثلث فناقض، لانه جعل الوقف لازماً في ثلثه اذا أوصى به ، ولم يجعله لازماً في ثلثه في حال مرضه المخوف اذا نجزه ولم يؤخره ، ولا لازماً في جميع

ماله في حال صحته .

مسألة - ٢ - « ج » : من شرط لزوم الوقف عندنا القبض ، وبه قال محمد بن الحسن . وقال ش والباقون : ليس القبض من شرط لزومه .

مسألة - ٣ - «ج» : اذا وقف داراً أو أرضاً أو غيرهما ، فانه يزول ملك الواقف ، وعليه أكثر أصحاب ش ، وخرج ابن سريج قولا آخر أنه لايزول ملكه لقول للنبي عليه السلام « حبس الاصل وسبل الثمرة » وتحبيس الاصل يدل على بقاء الملك . وليس ما ذكره بشيء ، لان معنى التحبيس في الخبر أنها[1] صدقة لا يباع ولا يوهب ولا يورث .

مسألة - ٤ - « ج » : يحرم الصدقة المفروضة على بني هاشم من ولد أبي طالب العقيلين ، والجعافرة ، والعلوية ، وولد العباس بن عبدالمطلب ، وولد أبي لهب ، ولاعقب لهاشم الا من هؤلاء . ولايحرم على ولد المطلب ، ونوفل ، وعبد شمس ، وولد حارث بن عبدالمطلب ابني عبدمناف[2] .

وقال ش : يحرم الصدقة على هؤلاء كلهم ، وهم جميع ولد عبد مناف .

مسألة - ٥ - «ج» : لايحرم صدقة بني هاشم بعضهم على بعض ، وانما يحرم صدقة غيرهم عليهم . وأطلق ش تحريم الصدقة المفروضة عليهم من غير تفصيل ، فأما صدقة التطوع فلاخلاف أنها يحل لهم .

مسألة - ٦ - : يجوز وقف الارض ، والعقار ، والدور ، والرقيق ، والسلاح ، وكل عين يبقى بقاءاً متصلا ويمكن الانتفاع بها ، بدلالة عموم الاخبار في جواز الوقف من قولهم عليهم السلام « الوقف على حسب مايشرطه[3] الواقف » .

وروي أن أم معقل جاءت الى النبي عليه السلام ، فقالت : يارسول الله ان أبا معقل

---

(١) م : هو أنها .

(٢) م : وعبدشمس بني عبدمناف .

(٣) م : ماشرطه .

جعل ناضحه في سبيل الله واني أريد الحج فأركبه، فقال النبي عليه السلام : اركبيه فان الحج والعمرة في سبيل الله . وبه قال ش . وقال ف : لايجوز الا في الاراضي والدور والكراع والسلاح والغلمان تبعاً للضيعة الموقوفة ، فأما على الانفراد فلا .

مسألة ـ ٧ ـ « ج » : وقف المشاع جائز[1]،وبه قال ش. وقال م : لايجوز .

مسألة ـ ٨ ـ : ألفاظ الوقف التي[2] يحكم بصريحها قوله وقفت وحبست وسبلت ، وماعداها يعلم بدليل ، أو باقراره أنه أراد به الوقف،وذلك مثل قوله تصدقت وحرمت وأبدت ، ولابد في جميع ذلك من اعتبار القصد والنية .

وقال ش: ألفاظ الوقف ستة: وقفت، وتصدقت، وسبلت، وحبست، وحرمت وأبدت، فالوقف صريح، وتصدقت مشترك، وحبست وسبلت صريحان ، وحرمت وأبدت على أحد الوجهين صريحان والآخر أنهما كنايتان .

ويدل على ماقلناه أن ذلك مجمع على أنه صريح في الوقف، ولادلالة على ماذكره .

مسألة ـ ٩ ـ : اذا وقف على مايصح انقراضه في العادة ، مثل أن يقف على ولده وولد ولده وسكت على ذلك ، فمن أصحابنا من قال : لايصح الوقف . ومنهم من قال : يصح، فاذا انقرض الموقوف عليه رجع الى الواقف انكان حياً وان كان ميتاً رجع الى ورثته، وبه قال ف .

وللش فيه قولان: أحدهما لايصح . والاخر : يصح، فاذا انقرض رجع الى أبواب البر ولايعود اليه ولا الى ورثته .

دليلنا : أن عوده الى البر بعد انقراض الموقوف عليهم يحتاج الى دليل ،

---

(١) م : يجوز وقف المشاع .

(٢) د،ح : الذى .

وليس في الشرع مايدل عليه ، والاصل بقاء الملك عليه أو على ولده .

مسألة ـ ١٠ ـ : اذا وقف على من لايصح الوقف عليه مثل العبد ، أو حمل لم يوجد ، أو رجل مملوك[1] وماأشبه ذلك ثم بعد ذلك على أولاده الموجودين في الحال وبعدهم على الفقراء والمساكين ، بطل الوقف فيمن بدأ بذكره ، لانه لايصح الوقف عليهم وصح في حيز الباقين، لانه يصح الوقف عليهم ، ولادليل على ابطال الوقف ولامانع يمنع من صحته . وللش فيه قولان بناءاً على تفريق الصفقة .

مسألة ـ ١١ ـ: اذا وقف مطلقا ولم يذكر الموقوف عليه، مثل أن يقول: وقفت هذه الدار وهذه الضيعة [2] ، ثم سكت ولايبين على من[3] وقفها لايصح الوقف لانه مجهول، والوقف على المجهول باطل .

وللش فيه قولان ، أحدهما : ماقلناه . والاخر : يصح ويصرفه الى الفقراء أو المساكين ويبدأ بفقراء أقاربه لانهم أولى .

مسألة ـ ١٢ ـ «ج»: اذا وقف وقفاً وشرط أن يصرف منفعته في سبيل الله، جعل بعضه للغزاة المطوعة دون العسكر المقاتل على باب السلطان، وبعضه في الحج والعمرة، لانهما من سبيل الله، وبه قال د .

وقال ش: يصرف جميعه الى الغزاة الذين ذكرناهم .

مسألة ـ ١٣ ـ «ج»: يجوز الوقف على أهل الذمة اذا كانوا أقاربه.

وقال ش : يجوز ذلك مطلقا[4] ولم يخص .

مسألة ـ ١٤ ـ : اذا وقف على مولاه وله موليان: مولى من فوق، ومولى

---

(١) خ : رجل مجهول .

(٢) م: أو هذه .

(٣) ح، م: على وقفها .

(٤) م: وبه قال ش مطلقا .

من أسفل ولم يبين انصرف اليهما، لان اسم المولى يتناولهما .

وللش فيه ثلاثة أوجه: أحدها ماقلناه، وهو الصحيح عندهم. والثاني: ينصرف الى المولى من فوق. والثالث: يبطل، لانه مجهول .

مسألة - ١٥ - : اذا وقف على أولاده وأولاد أولاده دخل أولاد البنات فيه ويشتركون فيه مع أولاد البنين الذكر والانثى فيه سواء كلهم، وبه قال ش .

وقال أصحاب ح : لايدخل أولاد البنات فيه ، وحكي أن عيسى بن أبان كان قاضي البصرة، فأخرج من الوقف أولاد البنات، وبلغ ذلك أباخازم وكان قاضياً ببغداد، فقال: أصاب في ذلك. وقد نص محمد بن الحسن على أنه اذا عقد الامان لولده وولد ولده دخل فيه ولد ابنه دون ولد بنته .

يدل على ماذهبنا اليه اجماع المسلمين على أن عيسى عليه السلام من ولد آدم وهو ولد بنته . وقول النبي عليه السلام لاتزرموا ابني حين بال في حجره الحسن وهو ابن بنته، فأما استشهادهم بقول الشاعر :

بنونا بنو أبنائنا وبناتنا بنوهن أبناء الرجال الاباعد

فانه مخالف لقول النبي عليه السلام واجماع الامة والمعقول، فوجب رده على أنه انما أراد الشاعر بذلك الانتساب ، لان أولاد البنت لاينتسبون الى أمهم ، وانما ينتسبون الى أبيهم ، وكلامنا في غير الانتساب ، وأما قولهم ان ولد الهاشمي من العامية هاشمي فالجواب عنه أن ذلك في الانتساب ، وكلامنا في الولادة وهي متحققة من جهة الام .

مسألة - ١٦ - «ج» : اذا قال وقفت هذا على فلان سنة بطل الوقف .

وللش فيه قولان، أحدهما: ماقلناه. والثاني: أنه يصح، فاذا مضت سنة صرف الى الفقراء والمساكين ويبدأ بقراباته ، لانهم أولى بصدقته .

مسألة - ١٧ - : اذا وقف على بني تميم أو بني هاشم، صح الوقف ، لانهم

متعينون مثل الفقراء والمساكين، ولاخلاف أن الوقف عليهم يصح .

وللش فيه قولان، أحدهما: ماقلناه. والثاني: لايصح، لانهم غيرمحصورين فهومجهول .

مسألة ـ ١٨ ـ : اذا وقف على نفسه ، ثم على أولاده ، ثـم على الفقراء أو المساكين [١] ، لم يصح الوقف على نفسه ، لانه لادلالة على أن وقفه على نفسه صحيح، وصحة الوقف حكم شرعي، ولان الوقف[٢] تمليك ، ولايصح أن يملك الانسان نفسه ماهو ملك له كالبيع ، لانه لاخلاف أنـه لايصح أن يبيع من نفسه ، وبه قال ش .

وقال ف ، وابن أبي ليلى، وابن شبرمة ، والزهري : يصح وقفه على نفسه ، وبه قال ابن سريج .

مسألة ـ١٩ـ : اذا حكم الحاكم بصحة الوقف على نفسه لم ينعقد حكمه[٣] لانه لادليل عليه . وقال ش: ينعقد [٤] حكمه ولايجوز نقضه، لانه مسألة اجتهاد .

مسألة ـ٢٠ـ : اذا بنى مسجداً وأذن للناس فصلوا فيه ، أوعمل مقبرة وأذن في الدفن فيه فدفنوا فيه، ولم يقل انه وقف لم يزل ملكه، لانه لادلالة عليه، والاصل بقاء الملك ، وبه قال ش .

وقال ح: اذا صلوا فيه أودفنوا فيه زال ملكه .

مسألة ـ ٢١ ـ : اذا وقف مسجداً ، ثم انه خرب وخربت المحلة أوالقرية لم يعد الى ملكه، لان ملكه قد زال بلاخلاف ، ولادليل على عوده الى ملكه ، وبه قال ش .

---

(١) م: والمساكين .

(٢) م: لادلالة عليه ولان الوقف .

(٣ ـ ٤) م ،خ : لم ينفذ « وكذا الثاني» .

وقال م : يعود المسجد الى ملكه ،كالكفن اذا ذهب بالميت السيل أو أكله السبع .

مسألة ـ ٢٢ ـ : اذا خرب الوقف ولايرجى عوده ، في أصحابنا من قال بجواز بيعه ، واذا لم يختل لم يجز بيعه ، وبه قال د . وقال ش : لايجوز بيعه بحال .

مسألة ـ ٢٣ ـ : اذا انقلعت نخلة من بستان وقف أو انكسرت جاز بيعها ، لانه لايمكن الانتفاع بهذه النخلة الا على هذا الوجه . وللش فيه وجهان .

مسألة ـ ٢٤ ـ : اذا وقف على بطون ، فأكرى البطن الاول الوقف عشر سنين وانقرضوا لخمس سنين ، فان الاجارة تبطل في حق البطن الثاني ، ولا يبطل في حق البطن الاول ، لان عندنا الموت يبطل الاجارة . وللش فيه وجهان .

كتاب الهبات

مسألة -١- «ج» : الهبة لايلزم الا بالقبض ، وقبل القبض للواهب الرجوع فيها ، وكذلك الرهن والعارية ، وكذلك الدين الحال اذا أجله لايعاجل [1] وله المطالبة به في الحال ، وبه قال في الصحابة أبو بكر ، وعمر ، وعثمان ، وابن عمر، وابن[2] عباس ، ومعاذ ، وأنس ، وعائشة ، ولايعرف لهم مخالف [3]، وبه قال ش .

وقال ك : يلزم ذلك كله بنفس العقد ، ولايفتقر الى القبض ، ويتأجل الحق بالتأجيل ويلزم الاجل. وأما ح فقد وافقنا الاأنه قال: الاجل في الثمن يلزم ويلحق بالعقد .

ويدل على مذهبنا - مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم - ماروى موسى بن عقبة عن أمه أم كلثوم أن النبي عليه‌السلام قال لام سلمة : اني أهديت الى النجاشي أواني من مسك وحلة، واني لاأراه يموت قبل أن يصل اليه ولاأرى الهدية الا سترد

---

(١) م، خ: لايتأجل .

(٢) ح ، د: « بحذف عمروا بن » .

(٣) ح، د: تخالفهما .

علي، فان ردت الي فهي لي. فكان كماقال ﷺ مات النجاشي قبل أن يصل اليه، فردت الهدية اليه ، فأعطى كل امرأة من نسائـه أوقية من ذلك المسك ، واعطى سائره أم‌سلمة وأعطاها الحلة وهذا نص .

مسألة ــ ٢ ــ : اذا قبض الموهوب له الهبة بغير اذن الواهب ، كان القبض فاسداً ووجب عليه رده ، لانه لادلالة على صحة هذا القبض ، وبه قال ش .

وقال ح: ان قبضه في المجلس صح، وان كان بغير اذنه، وان قام من مجلسه لم يكن له القبض ، فان قبض كان فاسداً ووجب عليه رده .

مسألة ــ ٣ ــ : هبة المشاع جائزة ، سواء كان ذلك مما يمكن قسمتـه أو لايمكن قسمته ، بدلالة عموم الأخبار الواردة في جواز الهبة ، وبه قال ك، و ش و د ، و ق ، وأبوثور ، وداود ، وسائر الفقهاء .

وقال ح : هبة المشاع فيما لايمكن قسمته مثل الحيوان والجواهر والرحا والحمامات وغيرها يصح، فأما ماينقسم فلايجوز هبته والهبة بهذا التفصيل يختص على مذهبه، لانه سوى بين ماينقسم ومالاينقسم في المواضع التي يمنع فيها العقد على المشاع مثل الرهن وغيره .

ويدل على مذهبنا ماروي عن النبي عليه السلام أنه اشترى سراويلا بأربعة دراهم ، فقال للوزان : زن وارجح . فقوله عليه السلام « وارجح » هبة وهو مشاع .

وروي عن النبي عليه السلام أنه قال يوم خيبر : مالي مما أفاء الله عليكم الا الخمس والخمس مردود فيكم، فردوا الخيط والمخيط، فان الغلول يكون على أهله عاراً يوم القيامة ونـاراً وشناراً ، فقام رجل في يده كبة من شعر ، فقال : أخذت هذه لاصلح برذعة بعيري، فقال : أما ماكان لي ولبني عبد المطلب فهو لك، فقال : أما اذا بلغت ماأرى فلاأرب لي‌فيها ونبذها وكانت حصة النبي عليه السلام في الكبة مشاعاً . فدل على جواز الهبة مشاعاً .

مسألة ـ ٤ ـ « ج » : العمرى عندنا جائزة ، ومعناه أن يقول الرجل لغيره : أعمرتك هذه الدار مدة حياتك أو مدة حياتي[1]، أو أسكنتك أو جعلت لك هذه الدار في حياتك، فانه اذا أتى بواحدة من هذه الالفاظ وأقبضه ، فقد لزم العمرى ولهذا سمي عمرى، ويسمى أيضاً عندنا سكنى، وبه قال الفقهاء وحكي عن قوم أنهم قالوا العمرى غير جائزة .

دليلنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم ـ مارواه أبو هريرة أن النبي عليه السلام قال : العمرى جائزة وروى جابر أن النبي عليه السلام قال : من أعمر عمرى فهي له ، ولعقبه يرثها من يرثه من عقبه . وعنه أن النبي عليه السلام قال : العمرى لمن وهبت له .

مسألة ـ ٥ ـ « ج »: اذا قال أعمرتك ولعقبك، فان هذه عمرى صحيحة ويملك المعمر له المنفعة دون الرقبة، واذا قال : أعمرتك فاذا مات يعود اليه ، وان قال ولعقبك فاذا مات عقبه عاد اليه ، وبه قال ك و ش في القديم .

وعندنا ان قال : أعمرتك حياتي ، فانها له مدة حياته ، فان مات المعمر أولا كان لورثته الى أن يموت المعمر ، فاذا مات عاد الى ورثته ، وان مات المعمر أولا بطل العمرى .

وقال ش في الجديد : اذا جعلها عمرى لايعود اليه ولا الى ورثته بحال ، وبه قال ح .

مسألة ـ ٦ ـ : اذا قال أعمرتك وأطلق ، لم يصح العمرى وكان باطلا ، لان هذه اللفظة محتملة ، ولايعلم المراد بها، فوجب بطلانها ، لان الاصل بقاء الملك .

وقال ش في الجديد : يكون عمرى صحيحة، فيكون له ، فاذا مات يكون لورثته. وقال في القديم : يكون باطلا ، وبه قال ح . وقال ك : العمرى صحيحة ويكون المنفعة له فاذا مات رجع .

---

(١) سقط « أومدة حياتي » . من نسخة « د ».

مسألة - ٧ - « ج » : ان قال أعمرتك على أنك ان مت أنت رجع الي كان هذا صحيحاً عندنا ، فاذا مات عاد اليه . وللش فيه قولان مثل المسألة الاولى .

مسألة - ٨ - « ج » : الرقبى جائزة وهي والعمرى سواء ، وانما خالفهما[1] في اللفظ ، فانه يقول أرقبتك هذه الدار مدة حياتك ، أو مدة حياتي .

وقال ش : حكمها حكم العمرى ، ومعناه اذا قال: أعمرتك على أن ان مت أنا فهي لك ولورثتك، وان مت أنت ترجع علي. وقال المزني: الرقبى اذا جعل لمن يتأخر موته ولهذا سمي الرقبى ، لان كل واحد منهما يترقب موت صاحبه .

وقال ح: العمرى جائزة والرقبى باطلة، لان صورتها أنتقول : أرقبتك هذه الدار، فان مت قبلك كانت الدار لك، وان مت قبلي كان الدار راجعة الي وباقية على ملكي كما كانت وهذا تمليك بصفة، كما اذا قال اذا جاء رأس الشهر فقدوهبت لك داري ، فان ذلك لايصح .

يدل على ماذهبنا اليه - مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم - ماروراه جابر أن النبي عليه السلام قال: يامعشر الانصار أمسكوا عليكم أموالكم لاتعمروها ولاترقبوها فمن أعمر شيئاً أو أرقبه فهو له ولورثته.فجمع بين العمرى والرقبى وجوزهما معاً .

مسألة - ٩ - : اذا أعطى الانسان ولده ، يستحب له أن لايفضل بعضهم على بعض ، سواء كانوا ذكوراً أو اناثاً وعلى كل حال ، وبه قال ح ، و ك ، و ش ، و ف .

وقال د، و ق، و م: يفضل الذكور على الاناث على حسب التفضيل في الميراث وبه قال شريح .

دليلنا: الاخبار المروية عن النبي والائمة عليهم السلام . وروى ابن عباس أن النبي

(١) ح ، د : تخالفهما .

عليه السلام قال : سووا بين أولادكم في العطية ، ولو كنت مفضلا أحداً لفضلت الاناث . وهذا نص .

وروى الشعبي عن النعمان بن بشير ، قال : نحلني أبي نحلا وروي غلاماً ، فقالت أمي عمـرة بنت رواحة : ايت رسول الله فأتى النبي عليه السلام فذكر ذلك له ، فقال: اني نحلت ابني النعمان نحلا وان عمرة سألتني أن أشهدك على ذلك، فقال : ألك ولد سواه ؟ قال : نعم قال أفكلهم[1] أعطيته مثل ما أعطيت النعمان؟ فقال: لا ، قال : هذا جور، وروي فاشهد على هذا غيري.

وروي أليس يسرك أن يكونوا لك في البر واللطف سواء؟ قال: نعم، قال : فاشهد على هذا غيري وروي أن لهم عليك من الحق أن تعدل بينهم، كما أن لك عليهم من الحق أن يبروك. وفي رواية ش أليس يسرك أن يكونوا في البر اليك سواء ؟ قال : نعم، قال : فارجعه، وروي فاردده .

مسألة ـ ١٠ ـ « ج »: اذا خالف المستحب ففضل بعضهم على بعض وقعت العطية موقعها ، وجاز له أن يسترجعها ويسوى بينهم اذا كانوا كباراً .

وقال ش: يصح استرجاعها على كل حال، وان لم يسترجعها فلاشيء عليه . وقال طاووس ، و ق، ومجاهد : لايصح تلك العطية وتكون باطلة وتكون ميراثاً بينهم على فرايض الله اذا مات . وقال د ، وداود : يجب عليه أن يسترجعها اذا خالف المستحب .

مسألة ـ ١١ ـ « ج » : اذا وهب الوالد لولده وان علا أو الام لولدها وان علت وقبضوا ان كانوا كباراً أو صغاراً ، لم يكن لهما الرجوع فيه ، وبه قال ح، وقال أيضاً مثل ذلك في كل ذي رحم محرم[2] بالنسب ، وليس له الرجوع فيما

---

(١) د ، أوكلهم .

(٢) ح، د: محرم ، م ذي محرم .

وهب .

وكذلك في كل شخصين لو كان أحدهما ذكراً والاخر أنثى ، لم يجز لاحدهما أن يتزوج بالاخر ، وذلك مثل عم الرجل وخاله وأخيه وأبيه . وهذا عندنا مستحب ، والواجب الولد فقط .

وقال ش : للوالد والوالدة أن يسترجعا هبتهما على كل حال من الولد وذي الرحم ، ذكراً كان أو انثى .

وقال ك : ان كان الولد قد انتفع بالهبة، مثل أن يكون قد زوج الرجل بالمال الذي وهب له لم يجز الرجوع فيه ، وان كان لم ينتفع بعد كان له الرجوع فيه .

مسألة - ١٢ - « ج » : اذا وهب لاجنبي وقبضه ، أو لذي رحم غير الولد، كان له الرجوع فيه ، ويكره الرجوع في الهبة لذي الرحم .

وقال ح : يجوز له الرجوع فيما يهب للاجنبي ولكل قريب اذا لم يكن ذا رحم محرم منه بالنسب على مامضى من تفسيره ، وأجرى الزوجة مجرى الرحم المحرم بالنسب، وقال: فاذا وهب أحد الزوجين الاخر لم يكن للواهب الرجوع فيها ، وقد روى ذلك قوم من أصحابنا في الزوجين .

وقال ش : اذا وهب بغير الولد وقبض لزمه ، ولا رجوع له بعد ذلك .

دليلنا [مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم][1] ماروا‌ه أبوهريرة عن النبي عليه السلام أنه قال : الواهب أحق بهبته مالم يثب منها ، وروي عن علي أنه قال: الرجل أحق بهبته مالم يثب منها .

مسألة - ١٣ - : الهبات على ثلاثة أضرب : هبة لمن فوقه، وهبة لمن دونه، وهبة لمن هو مثله ، وكلها يقتضي عندنا الثواب ، بدلالة عموم الاخبار التي رواها أصحابنا أن الهبة يقتضي الثواب ، ولم يخصوا منها نوعاً دون نوع .

---

(١) ما بين المعقوفتين سقط من نسخة « م » .

وقال جميع الفقهاء : انها اذا كانت لمن فوقه أو لمن هو مثله ، لا يقتضي الثواب . واذا كانت لمن دونه اختلفوا ، فقال ح : لايقتضي الثواب ، وبه قال ش في قوله الجديد . وقال في قوله القديم : يقتضي الثواب ، وبه قال ك .

مسألة ـ ١٤ ـ : اذاثبت أن الهبة يقتضي الثواب ، فلا يخلو : اما أن يطلق، أو يشرط الثواب ، فان أطلق فانه يقتضي ثواب مثله على ماجرت به العادة .

وللش فيه ثلاثة أقوال على قوله انها يقتضى الثواب : أحدها مثل ماقلناه . والثاني يثيبه حتى يرضى الواهب . والثالث : يثيبه بقدر قيمة الهبة أو مثلها .

يدل على ماقلناه ان أصل الثواب انما أثبتناه في الهبة بالعادة ، فكذلك مقدارها وان قلنا انه لامقدار فيها أصلا وانما هي ما يثاب عنها ، قليلا كان أو كثيراً كان قوياً لعموم الاخبار واطلاقها .

مسألة ـ ١٥ ـ : اذا شرط الثواب ، فان كان مجهولا صح ، لانه وافق ما يقتضيه الاطلاق ، وان كان معلوماً كان ايضاً صحيحاً ، لانه لامانع منه ، ولقوله عليه السلام « المؤمنون عند شروطهم » .

وللش فيه قولان ، أحدهما : يصح ، لانه اذا صح مع الجهل فمع العلم أولى . والثاني : لايصح .

مسألة ـ ١٦ ـ : اذا تلف الموهوب في يد الموهوب له ، بطل الثواب ولايرجع عليه بمثله ولاقيمته ، لان الاصل براءة الذمة ، وايجاب القيمة يحتاج الى دليل .

وللش فيه وجهان ، أحدهما : ماقلناه . والاخر : يرجع عليه بقيمته .

مسألة ـ ١٧ ـ «ج» : اذاوهب ثوباً خاما لمن له الرجوع في هبته وهو الاجنبي على مذهبنا والولد على مذهب ش، فقصره الموهوب له، لم يكن للواهب الرجوع فيه ، لاجماع الفرقة وأخبارهم على أنه اذا تصرف الموهوب له في الهبة لم يكن

للواهب الرجوع فيها .

وللش فيه قولان ، ان قال : القصارة بمنزلة الزيادة المتميزة ، كان الواهب شريكاً للموهوب له بقدر القصارة ، وان قال : القصارة بمنزلة الزيادة المتصلة ، فالثوب للواهب بقصارته ولاحق للموهوب له فيه .

مسألة ـ ١٨ ـ « ج » : الدار المستأجرة يصح هبتها وبيعها لغير المستأجر، لاجماع الفرقة على صحة بيع المستأجر ، وكل من قال بصحة بيعها ، قال بصحة هبتها . وللش في صحة بيعها وهبتها قولان .

مسألة ـ ١٩ ـ : اذا وهب له شيئاً من حلي ذهب أو فضة ، فأثابه في المجلس قبل التفرق أو بعد التفرق بجنسه من النقود أو بغيره بمثله أو بما زاد عليه أو نقص ، كل ذلك جائز ولايفسد، لان أحكام الصرف انما يراعى في البيع وليس الهبة بيعاً ولاصرفاً .

وقال ش : حكم ذلك حكم الصرف ، فما صح في الصرف صح هاهنا ، وما فسد في الصرف فسد هاهنا .

مسألة ـ ٢٠ ـ: اذا كان له على غيره حق جاز له بيعه ويكون مضمونا،ويجوز هبته ورهنه ، ولا يلزمان الا بالقبض ، لاجماع الطائفة على جواز بيع الديون ، ولامانع من هبته ولا رهنه ، وعموم الاخبار يقتضي جوازهما .

وللش فيه ثلاثة أوجه ، أحدها: يصح بيعه وهبته، ويلزم الهبة بنفس العقد ، ولايشرط القبض في لزومه،ولايصح رهنه.والثاني:أنه يصح البيع والهبة ، ولايلزم الهبة الا بالقبض ، ويصح الرهن ولايلزم الا بالقبض ، وذلك مثل قولنا.والثالث : لايصح بيعه ولاهبته ولارهنه ، لانه غير مقدور على تسليمه، فهو كالطير في الهواء.

مسألة ـ ٢١ ـ : اذا وهب في مرضه المخوف شيئاً وأقبضه ثم مات ، فمن أصحابنا من قال : لزمت الهبة في جميع الموهوب ولم يكن للورثة فيها شيء . ومنهم من قال : يلزم في الثلث ويبطل فيما زاد عليه ، وبه قال جميع الفقهاء .

كتاب اللقطة

مسألة ـ ١ ـ « ج » : اللقطة على ضربين : لقطة الحرم ، ولقطة غير الحرم فلقطة غير الحرم يعرفها سنة ، ثم هو مخير فيها بعد السنة بين ثلاثة أشياء : بين أن يحفظها على صاحبها ، وبين أن يتصدق عنه، ويكون ضامناً ان لم يرض صاحبها وبين أن يتملكها ويتصرف فيها، وعليه ضمانها اذا جاء صاحبها ، سواء كان غنياً أو فقيراً أو ممن يحل له الصدقة ، أو ممن لايحل له الصدقة[1].

وقال ش: هو بالخيار بعد السنة بين أن يحفظ على صاحبها ، وبين أن يتملكها ويأكلها ويضمن ثمنها بالمثل ان كان له مثل ، أو القيمة ان لم يكن له مثل .

وقال ح : في الفقير وقبل حلول الحول مثل قول ش ، وان كان بعد الحول فانه لايخلو : أن يكون غنياً ، أو فقيراً . فان كان فقيراً ، فهو مخير بين الاشياء الثلاثة التي ذكرناها نحن ، وان كان غنياً فهو مخير بين شيئين : بين أن يحفظ على صاحبها ، وبين أن يتصدق بها عن صاحبها بشرط الضمان ، وليس له أن يأكلها على حال .

---

(١) م: أولا .

وقال ك : يجوز للغني أن يأكلها ولايجوز للفقير عكس ماقاله[1] ح .

ويدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الفرقة وأخبارهم ، وهي أكثر من أن يحصى ـ ماروي عن أبي بن كعب ، قال: وجدت صرة فيها مائة دينار وروي ثمانون فأتيت النبي عليه السلام، فقال : اعرف عددها ووكاءها ثم عرفها سنة ، قال : فجئت اليه السنة الثانية ، فقال : عرفها فجئت اليه السنة الثالثة ، فقال : استمتع بها . وهذا يدل على جواز الاستمتاع بخلاف ماقاله ح في الغني ، لان أبياً كان غنياً .

مسألة ـ ٢ ـ: كل ماتمنع[2] من الابل والبقر والبغال والحمير، فليس لاحد أخذه ، لقول النبي عليه السلام حين سأله سائل عن الابل الضوال : مالك ولها معها حذاؤها وسقاؤها ، يعني : خفها وكرشها ، وبه قال ش.

وقال ح : من وجده فله أخذه مثل سائر الضوال من الغنم .

مسألة ـ ٣ ـ: روى أصحابنا أن أخذ اللقطة مكروه ، وبه قال ك ، ومماروي في ذلك ما رواه أصحابنا من قولهم : لو أن الناس كلهم تركوها لجاء صاحبها وأخذها . وروي عن ابن عمر أنه قال : دع خيرها لشرها[3].

وللش فيه قولان، أحدهما : يجب عليه أخذه اذا كان أمينا ويخاف ضياعها. والاخر : لايجب غير أنه مستحب وان كان غير أمين لايجوز له أخذها .

مسألة ـ ٤ ـ : يستحب لمن وجد اللقط[4] أن يشهد عليها ، وهو أحد قولي ش . والاخر : يجب عليه الاشهاد .

وقال ح : ان أشهد ، فانه يكون أمانة . وان لم يشهد ، يكون مضموناً عليه

(١) م: سقط « عكس ماقاله ح » .

(٢) خ، م: يمتنع .

(٣) خ، بشرها . م: وشرها .

(٤) خ، م: اللقطة .

في يده .

مسألة ـ ٥ ـ « ج »: اذا عرفها سنة ، فأكلها بعد ذلك ، كان ضامناً ، انكان لها مثل فبالمثل ، وان لم يكن لها مثل فبالقيمة ، وبه قال جميع الفقهاء ، وذهب قوم من أهل الظاهر داود وغيره الى أنه ان أكلها بعد الحول لايضمن ، ولايلزمه رد المثل ولاالقيمة .

مسألة ـ ٦ ـ : اذا وجد كلباً للصيد ، وجب أن يعرفه سنة ، فاذا مضت سنة جاز أن يصطاد[1] به ، فان تلف كان ضامناً .

وقال ش : لايضمن بناءاً منه على أن الكلب لاقيمة له ، وعندنا أن كلب الصيد له قيمة .

مسألة ـ ٧ ـ « ج » : اللقطة اذا كان قيمتها درهماً فصاعداً ، وجب تعريفها. وان كان دون ذلك ، لايجب تعريفها .

وقال ش : يجب تعريفها ، قليلا كان أو كثيراً ، الا مالايهبه[2] الناس ، ومن أصحابه من قدر ذلك بدينار .

وقال ح : ان كان قيمتها مايقطع فيه ، وجب تعريفها . وان كان دون ذلك، لايجب تعريفها[3]، وبه قال ك، غير أن ح قال : لايجب القطع الافي عشرة دراهم قيمتها دينار، وعند ك يجب في ربع دينار ، وك يقول : لايعرفها أصلا ، وح يقول يعرفها أقل من سنة .

مسألة ـ ٨ ـ : العبد اذا وجـد لقطة ، جاز له أن يلتقطها ، لعموم الأخبار الواردة في ذلك . وللش فيه قولان .

---

(١) م، د: أن يصاد .

(٢) ح ، م : نهبه .

(٣) م : والا فلا .

مسألة ـ٩ـ : من أخذ[١] لقطة، ثم ردها الى مكانها ، لم يجزله وكان ضامناً لانه بلاخلاف قد ضمن[٢]، فمن ادعى زواله فعليه الدلالة ، وبه قال ش . وقال ح: يزول ضمانه .

مسألة ـ ١٠ ـ : اذا عرفها سنة ، لايدخل في ملكه الا باختياره ، بأن يقول: اخترت ملكها ، لانه لادلالة على ذلك .

وللش فيه أربعة أوجه ، الاصح عندهم ماقلناه. والثاني : يملك بمضي السنة من غير اختياره . والثالث : بمجرد القصد دون التصرف . والرابع : بالقول والتصرف .

مسألة ـ ١١ ـ : يكره للفاسق أخذ اللقطة وان أخذها فعل مايفعله الامين ، بدلالة عموم الأخبار الواردة في أحكام اللقطة ، فمن خصها بالامين فعليه الدلالة.

وللش فيه قولان : أحدهما ينتزع من يده ويدفع الى أمين الحاكم، الثاني: يضم الى يده يد أخرى[٣].

مسألة ـ ١٢ ـ «ج» : لقطة الحرم يجوز أخذها ويجب تعريفها سنة ، ثم يكون بعد ذلك مخيراً اذا لم يجيء صاحبها بين أن يتصدق بها بشرط الضمان ، أو يحفظها على صاحبها ، وليس له أن يتملكها .

وقال ش : من وجد بمكة فلايخلو : اما أن يكون أخذها ليعرفها ويحفظ على صاحبها ، أو أخذها ليتملكها ، فان[٤] أخذها ليعرفها ويحفظ على صاحبها كان جائزاً بلاخلاف، وان أخذها ليتملكها ، فعنده أنه ليس له أن يلتقطها ليتملك لقطة

---

(١) م : من وجد .

(٢) د : يتضمن .

(٣) ح ، د : آخر .

(٤) م : فان كان .

مكة ، واليه ذهب عامة أهل العلم ، وذهب بعض الى أنه يجوز التقاط لقطة مكة واليه ذهب بعض أصحاب ش .

وقال ح : لقطة الحرم حكمها حكم لقطة غير الحرم .

ويدل على مذهبنا ـ مضافاً الى اجماع الطائفة وأخبارهم ـ ماروي [1] أن النبي عليه‌السلام قال : في مكة لاينفر صيدها، ولايعضد شجرها، ولايختلى خلاها، ولا يحل لقطتها الا لمنشد ولمعرف [2] .

مسألة ـ ١٣ ـ : يجوز للمكاتب أخذ اللقطة ، بدلالة عموم الاخبار . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ١٤ ـ : العبد اذاكان نصفه حر ونصفه مملوك، جاز له أخذ اللقطة ، بدلالة عموم الاخبار . وللش فيه قولان .

مسألة ـ ١٥ ـ: من وجد لقطة فجاء رجل، فوصف عفاصها[3] ووكاءها ووزنها وعددها وحليتها وغلب في ظنه أنه صادق، جاز له أن يعطيها اياه ، ولايجب عليه ذلك الا ببينة ، والخبر المروي عن النبي عليه‌السلام أنـه قال : ان جاء صاحبها والا فشأنك بها يدل على ذلك ، لانه لايعلم بوصفه أنه صاحبها، وبه قال ح وأصحابه و ش .

وقال أحمدبن حنبل وأهل الظاهر: يجب عليه دفعها اليه، وبه قال ك، حكاه الاسفرائني عن بعض أصحابه عنه .

مسألة ـ ١٦ ـ : الذمي اذا وجد لقطة في دار الاسلام، جاز له أخذها، بدلالة عموم الاخبار . وللش فيه وجهان، أحدهما: ماقلناه . والاخر ليس له ذلك، لانه

---

(١) م: دليلنا ماروى .

(٢) م: يعني لمعرف .

(٣) العفاص : جلد يغطى به رأس القارورة أوغلافها (المنجد) .

ليس بموضع أمانة .

مسألة ـ ١٧ ـ «ج» : لم ينص أصحابنا على شيء من جعل اللقطة والضوال الا على اباق العبد، فانهم رووا أنه ان رده من خارج البلد استحق الاجرة أربعين درهماً قيمتها أربعة دنانير، وان كان من البلد بعشرة دراهم قيمتها دينار، وفيما عدا ذلك يستحق الأجرة بحسب العادة .

وقال ش: لايستحق الاجرة على شيء من ذلك، الاأن يجعل له الجاعل .

وقال ك: ان كان معروفاً برد الضوال وممن يستأجر لذالك، فانه يستحق الجعل وان لم يكن معروفاً به فلايستحق .

وقال ح[1] : ان كان ضالة أو لقطة، فانه لايستحق شيئاً، وان كان آبقا فرده من مسيرة ثلاثة [2] أيام وهو ثمانيـة وأربعون ميلا وزيادة استحق أربعين درهماً ، وان نقص أحد الشرطين، فان جاء به من مسيرة أقل من ثلاثة أيام فبحسابه، وان كان من مسيرة يوم فثلث الأربعين، وان كان من مسيرة يومين فثلثا الاربعين .

وان كان قيمته أقل من أربعين قال ح، وم: ينقص عن قيمته درهم، ويستحق الباقي ان كان قيمته أربعين ، فيستحق تسعة وثلاثين . وان كان قيمته ثلاثين يستحق تسعة وعشرين .

وقال ف: يستحق أربعين، وان كان يسوى عشرة دراهم. والقياس أنه لايستحق شيئاً لكن أعطيناه استحساناً ، هكذا حكاه الساجي .

مسألة ـ ١٨ ـ : اذا اختلفا، فقال صاحب العبد الابق: شارطتك بنصف دينار وقال الذي رده: شارطتني على دينار، فالقول قول الجاعل مع يمينه أنه لم يجعل له ديناراً، لانه مدعي عليه ويلزمه أجرة المثل، لانه رد عليه ماأبق منه. وقال ش:

---

(١) د: وقال ك .

(٢) خ، م: أقل من ثلاثة .

يتحالفان ويستحق أجرة المثل .

مسألة ـ ١٩ ـ «ج» : اذا أسلمت الام وهي حبلى من مشرك، أوكان له منها ولد غير بالغ، فانه يحكم للحمل والولد بالاسلام وتبعاها، وبه قال أهل العراق، وش . وقال ك: الحمل يتبعها والولد لايتبعها .

مسألة ـ ٢٠ ـ : المراهق اذا أسلم حكم باسلامه ، فان ارتد بعد ذلك حكم بارتداده ، وان لم يتب قتل، ولايعتبر اسلامه باسلام أبويه ، وبه قال ح ، وف ، و م ، غير أنه قال : لا يقتل ان ارتد ، لان هذا الوقت ليس بوقت التعذيب حتى يبلغ .

وقال ش : لايحكم باسلامه ولا بارتداده ويكون تبعاً لوالديه ، غير أنه يفرق بينه وبينهما لكي لايفتناه ، وبه قال زفر، وفي أصحابه من قال : يحكم باسلامه ظاهراً ، فاذا بلغ ووصف الاسلام يكون مسلماً من هذا الوقت .

يدل على مذهبنا روايات أصحابنا أن الصبي اذا بلغ عشر سنين أقيمت عليه الحدود التامة واقتص منه ، ونفذت وصيته وعتقه ، وذلك عام في جميع الحدود .

وأيضاً قوله عليه‌السلام : كل مولود يولد على الفطرة ، فأبواه يهودانه وينصرانه ويمجسانه ، حتى يعرب عنه لسانه، فاما شاكراً واما كفوراً. وهذا عام الا من أخرجه الدليل .

واستدل أصحاب ح باسلام علي عليه‌السلام ، وهو غير بالغ وحكم باسلامه بلا خلاف . وأجاب أصحاب ش عن ذلك بأن قالوا : حكمنا باسلامه لانه يجوز أن يكون بالغاً ، لان أقل البلوغ عند ش تسع سنين، وعند ح احدى عشرة سنة .

واختلف الناس في وقت اسلام علي عليه‌السلام ، فمنهم من قال : أسلم وله عشر سنين . ومنهم من قال: تسع سنين . ومنهم قال: احدى عشرة سنة. قال الواقدي :

وأصح ماقيل انه ابن احدى عشرة سنة .

وروي عن محمد بن الحنفية أنه قتل علي عليه السلام السابع والعشرين من شهر رمضان وله ثلاث وستون سنة ، ولاخلاف أنه قتل سنة أربعين من الهجرة ، فيكون لعلي ثلاث وعشرون سنة حين هاجر النبي صلى الله عليه وآله الى المدينة ، وأقام النبي صلى الله عليه وآله بمكة دون ثلاث عشرة سنة ، ثم هاجر الى المدينة ، فبان بهذا أنه كان لعلي احدى عشرة سنة .

قال أبو الطيب الطبري : وجدت في فضائل الصحابة لاحمد بن حنبل أن قتادة روى عن الحسن أن علياً أسلم وله خمس عشرة سنة ، قال: وأما البيت الذي ينسب اليه من قوله « غلاما مابلغت أوان حلمي » فليس بثابت عنه ، ويحتمل أن يكون قال : غلاماً قد بلغت أوان حلمي .

مسألة ــ ٢١ ــ « ج »: اذا مات اللقيط ولم يخلف وارثاً ، فميراثه لبيت المال، وبه قال جميع الفقهاء . وقال قوم : ميراثه لملتقطه .

مسألة ــ ٢٢ ــ « ج » : اذا ادعى أجنبيان اللقيط بأنه ولدهما، ومع كل واحد منهما بينة ،أو لا بينة لهما أصلا أقرع بينهما ، فمن خرج اسمه ألحق به ، لاجماع الفرقة على أن كل مجهول ففيه القرعة .

وللش قولان اذا تعارضت بينتاهما ، أحدهما : القرعة . والثاني : أنهما يسقطان وكأن ليس هناك بينة وأرى القافة ، فان قالت هو ابن لاحدهما ألحق به ، وان لم يكن قافة أو أشكل عليهم أو قالوا : هو ابنهما ، أو ليس بابن لهما، فالاربع المسائل واحدة يوقف حتى تبلغ ويختار أيهما شاء .

مسألة ــ ٢٣ ــ : اذا ادعى النفسان اللقيط ويدهما عليه وأقاما جميعاً البينة ، حكم بالقرعة لما بيناه في المسألة الاولى .

وقال ش : تعارضت البينتان ، وقد مضى قوله فيهما . وقال ح : ان وصفه

أحدهما بشيء على بدنه ، فانه يحكم له ، لانه اذا وصفه دل على يد سابقة .

مسألة ـ ٢٤ ـ : اذا ادعى ذمي لقيطاً ، وقال: هذا ولدي قبل اقراره ، فان أقام بينة على قوله ألحق به وحكم بكفره ، وان لم يقم بينة قبل دعواه وألحق أيضاً به ، بدلالة قوله تعالى « ألحقنا بهم ذريتهم »[1].

وللش فيه قولان اذا أقام البينة ، أحدهما : يقبل قوله في النسب ولا يحكم بكفره . والثاني: يحكم بكفره وان لم يقم البينة ألحق النسب، وهل يحكم بكفره؟ فيه قولان .

مسألة ـ ٢٥ ـ : الحر والعبد والمسلم والكافر سواء في دعوى النسب ، لا مزية لاحدهم على الاخر، بدلالة عموم الاخبار في ذلك، وبه قال ش .

وقال ح : الحر أولى من العبد والمسلم من الكافر .

مسألة ـ ٢٦ ـ : اذا ادعت امرأة لقيطاً بأنه ولدها وأقامت بينة على ذلك ، ألحق بها بالزوج بلاخلاف ، وان ادعته ولم تقم البينة ، فانه يقبل اقرارها على نفسها عندنا ، سواء كان معها زوج أو لم يكن ، بدلالة عموم الاخبار في أن اقرار العاقل على نفسه جائز .

وللش فيه ثلاثة أوجه ، أحدها: يرد قولها ولايقبل الا ببينة ، وبه قال ح، وك، وسواء كان معها زوج أو لم يكن . والثاني : أنه يقبل قولها ويلحق به ، سواء كان معها زوج أو لم يكن ، ولايلحق بالزوج الا ببينة ، أو باقراره . والثالث : أنه ان كان لها زوج ، فلايقبل اقرارها ، وان لم يكن لها زوج قبل اقرارها ، والخلاف في الامة مثل الخلاف في الحرة سواء .

وجاء في آخر نسخة « ح » : تمت المجلدة الاولى بعون الله تعالى وحسن توفيقه على يد العبد الضعيف المحتاج الى ربه اللطيف علي بن مسعود بن الحسن

(١) الطور : ٢١ .

يوسف الكيدرى حامداً لله ومصلياً على نبيه في الثاني والعشرين من جمادي الاولى سنة تسع وتسعين وستمائة ويتلوه في المجلد الثاني كتاب الفرائض مسألة اختلف الناس في توريث خمس عشرة نفساً .

وجاء في آخر نسخة « د » : تمت المجلدة الاولى بعون الله العلي الاعلى وحسن توفيقه ، والصلاة والسلام لاتمان لاكملان على النبي والوصي والبتول والسبطين والسجاد والباقر والصادق والكاظم والرضا والتقي والنقي والزكي العسكري والمهدي الهادي الغادي صاحب الزمان وقاطع البرهان وخليفة الرحمن صلوات الله وسلامه على نبينا محمد وآله الطيبين الطاهرين المعصومين من آل طه ويس والحمدلله رب العالمين ، على يد العبد الاقل ابن علي بن محمود محمد المعلم الاصبهاني ، حامداً ومصلياً على النبي الامي وآله في ثالث شهر جمادي الثاني من شهور سنة ثمان وخمسين وتسعمائة، اللهم افتح لنا بالخير واختم لنا بالخير واجعل عواقب أمورنا بالخير انك على كل شيء قدير .

فهرس المجلد الاول

